

IMPOT SUR LES BÉNÉFICES INDUSTRIELS ET COMMERCIAUX

DE L'IMPOSITION DES PLUS-VALUES
ACQUISES PAR LES VALEURS D'ACTIF

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Thèse présentée en Décembre 1939.

PAR

Pierre-Emile BREBAN

Président : M. le Professeur MESTRE

Thèse dispensée de la soutenance en exécution
des dispositions prises par M. le Ministre de l'Éducation Nationale
en faveur des étudiants rappelés sous les drapeaux.

LIBRAIRIE
DU
RECUEIL SIREY

Société Anonyme
22, rue Soufflot, PARIS (5^e)

—
1939



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41551807_0020

**IMPOT SUR LES BÉNÉFICES
INDUSTRIELS ET COMMERCIAUX**

**DE L'IMPOSITION DES PLUS-VALUES
ACQUISES PAR LES VALEURS D'ACTIF**

IMPOT SUR LES BÉNÉFICES INDUSTRIELS ET COMMERCIAUX

DE L'IMPOSITION DES PLUS-VALUES
ACQUISES PAR LES VALEURS D'ACTIF

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Thèse présentée en Décembre 1939.

PAR

Pierre-Emile BREBAN

Président : M. le Professeur MESTRE

Thèse dispensée de la soutenance en exécution
des dispositions prises par M. le Ministre de l'Éducation Nationale
en faveur des étudiants rappelés sous les drapeaux.

LIBRAIRIE
DU
RECUEIL SIREY
Société Anonyme
22, rue Soufflot, PARIS (5*)

1939

La Faculté n'entend donner aucune
approbation ou improbation aux opi-
nions émises dans les thèses ; ces
opinions doivent être considérées
comme propres à leurs auteurs



INTRODUCTION

Dans la recherche d'un critérium commode pour distinguer dans notre législation fiscale les Impôts directs des Impôts indirects, on a souvent opposé les deux notions Capital et Revenu. On peut dire que les impôts directs ne frappent que le fruit de la richesse ou de l'activité ; le revenu apparent, basé sur les signes extérieurs en ce qui concerne les anciennes contributions directes — les quatre vieilles — le revenu réel en ce qui a trait aux impôts cédulaires et à l'impôt général sur le revenu établis par les lois du 31 Juillet 1917. Au nom de cette distinction, Capital et Revenu, nous verrons qu'en matière d'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, des difficultés ont été soulevées sur un point bien particulier ; c'est de l'imposition des plus-values sur réalisation des valeurs d'actif qu'il est question.

Pour bien saisir ce que l'on entend par plus-values, et pour éclairer les développements qui vont suivre, ainsi que toutes les subtilités qui ont été apportées dans la discussion, il est nécessaire de prendre un exemple simple, clair.

Une société anonyme se constitue au capital de 1.000.000 de francs. Ses statuts disposent que l'entreprise a pour objet l'achat, la vente de tout matériel agricole.

profiter aux actionnaires lors de la distribution des dividendes. Il devra donc être porté au crédit du compte de profits et pertes de l'entreprise. Le bénéfice réalisé au cours de l'exercice ne sera plus de 200.000 francs, mais de 250.000 francs. Cependant cette vente d'immeuble a procuré un profit qui n'est qu'occasionnel.

L'opération ne rentre pas dans l'activité normale de la société. Celle-ci fait le commerce de machines agricoles et non d'immeubles. Quand, lors de la constitution de la société, l'acquisition de cet immeuble a été décidée, les associés n'ont pas envisagé l'éventualité d'une revente. Si celle-ci s'est faite à un prix supérieur à celui de l'achat, plusieurs causes peuvent être envisagées : cela peut tenir à une simple dépréciation du pouvoir d'achat de la monnaie. La différence peut être expliquée aussi par des aménagements urbains du quartier dans lequel cet immeuble est situé. Quelle qu'en soit la cause, l'immeuble avait acquis une « plus-value » pour une raison indépendante de l'activité statutaire de la société, et c'est sa vente, acte commercial en vertu de la théorie de l'accessoire, mais au demeurant occasionnel, qui a fait apparaître le gain.

Il y a d'ailleurs lieu de remarquer que les plus-values peuvent être simplement constatées en l'absence de toute réalisation de la valeur d'actif qui l'accuse. Supposons que notre société ait constitué un portefeuille de valeurs mobilières par utilisation de disponibilités. L'estimation des titres au cours du jour de l'inventaire peut faire apparaître une plus-value sur l'exercice précédent. Dans ce cas, comme dans celui de la vente de l'immeuble, le profit n'a pas sa source dans le fonctionnement normal, quotidien de l'entreprise. Pour les marchandises vendues, les machines agricoles, le bénéfice réalisé rémunère, au contraire, une activité déterminée à un stade

déterminé des échanges commerciaux. Il rémunère le rôle d'intermédiaire que la société tient entre le fabricant de matériel agricole et le client, le cultivateur.

Ainsi se dégage deux notions bien distinctes de profits : le bénéfice d'exploitation proprement dit et « la plus-value » que la comparaison de deux inventaires successifs ou une réalisation peuvent faire apparaître.

Dans l'exemple choisi au début de cette introduction, nous avons dit que la vente de l'immeuble qui figurait à son actif avait procuré à la société un profit de 50.000 francs. Ce profit reviendra, en définitive, aux actionnaires de l'entreprise, qu'il soit immédiatement distribué avec les autres bénéfices sous forme de dividendes, qu'il soit porté en réserve, au passif, à un compte de réserve en vue d'une distribution ultérieure, ou bien enfin qu'il soit inscrit à un compte d'attente en vue de parer à des pertes ou des charges d'exploitation futures et probables. De toutes façons, la vente de l'immeuble aura été pour l'actionnaire, une source de profit. L'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux institué par la loi de finances du 31 juillet 1917, qui frappe le bénéfice net réalisé au cours d'une période déterminée, l'exercice, va-t-il atteindre cette plus-value ?

Sans anticiper sur l'exposé des solutions qui ont été données à notre question, on peut dire que l'Administration, la jurisprudence et les auteurs furent loin d'être du même avis. La position prise par l'Administration fut vivement combattue par les auteurs. La jurisprudence du Conseil d'Etat s'affirma également contraire à la doctrine administrative. Celle-ci dut s'y adapter. Il s'ensuivit une évolution des règles adoptées. Ces règles cependant paraissaient définitivement établies, le conflit entre le Conseil d'Etat et l'Administration apaisé, quand le législateur jugea devoir intervenir et ce à deux

reprises pour renverser les solutions péniblement élaborées et revenir aux conceptions primitives de l'Administration.

Il va sans dire, qu'aux différents stades de l'évolution, les règles tracées au regard de l'imposition des plus-values s'appliquent, mutatis mutandis, aux moins-values constatées lors de la réalisation de valeurs actives. Si le caractère de profit imposable est conféré aux plus-values, il est logique que les moins-values soient considérées comme des charges d'exploitation. Inversement s'il est établi que les plus-values doivent être exclues des bases de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, il est bien évident qu'au point de vue fiscal, les moins-values ne peuvent être admises en atténuation des produits de l'entreprise.

Le sujet du présent exposé présente un double intérêt. On verra d'abord comment, à défaut de texte précis, la jurisprudence du Conseil d'Etat a fini par établir petit à petit une doctrine, comment, par un travail continu, elle a élaboré une législation secondaire, mieux une législation nouvelle, la suite des développements le montreront amplement. Si l'évolution des solutions adoptées s'est faite sur une période relativement courte — de 1917 à 1934 — il faut bien reconnaître que la question porte sur un point qui, pour être très important, est bien spécial dans notre droit fiscal.

Dans une première partie nous examinerons donc les solutions générales apportées au problème en les suivant dans leur évolution.

Sous l'empire des lois actuellement en vigueur, intéressante est également l'étude des nombreux cas particuliers. Une deuxième partie lui sera réservée.

PREMIÈRE PARTIE

ÉVOLUTION DES SOLUTIONS ADMINISTRATIVES, JURISPRUDENTIELLES ET LÉGISLATIVES

L'évolution des solutions apportées au problème de l'imposition à la cédula des bénéfices industriels et commerciaux des plus-values sur réalisation d'éléments d'actif, comporte trois périodes très nettes. De la loi organique du 31 Juillet 1917 à 1931, on assiste à l'élaboration des solutions administratives qui, à la suite d'un arrêté du Conseil de Préfecture de la Seine en date du 24 Février 1924, subit une modification importante. Puis, en 1932, interviennent des décisions du Conseil d'Etat qui apportent d'importants changements aux règles antérieurement tracées. Enfin le législateur, en votant la loi du 28 Février 1933, complétée par le décret-loi du 24 Juillet 1934, apporte à son tour ses solutions.

CHAPITRE I

LES SOLUTIONS ADMINISTRATIVES

SECTION I

De la loi du 31 Juillet 1917

à l'arrêté du Conseil de Préfecture du 24 Février 1924

La loi organique des impôts cédulaires, la loi du 31 Juillet 1917 dans son article 2 dispose :

« Il est établi un impôt annuel sur les bénéfices des
« professions commerciales et industrielles réalisés pen-
« dant l'année précédente ou dans la période de douze
« mois dont les résultats auront servi à l'établissement
« du dernier bilan, lorsque cette période ne coïncide pas
« avec l'année civile ».

L'article 4 ajoute :

« Sont imposés sur leur bénéfice net, après déduction
« de toutes charges, y compris la valeur locative des
« immeubles affectés à l'exploitation et les amortisse-
« ments généralement admis d'après les usages de cha-
« que nature d'industrie ou de commerce, les sociétés
« dont les bilans..... ».

Dans cette loi qui a créé les impôts sur le revenu, c'est tout ce qu'il est possible de trouver comme réponse à notre question. Comment l'Administration a-t-elle interprété ce texte ?

Dans l'instruction générale du 30 Mars 1918, article 9, adressée au service de l'assiette des Contributions Directes, il est précisé que :

« l'impôt est, en principe, assis sur le bénéfice *net* des « exploitations industrielles et commerciales.

« Le bénéfice net d'une exploitation, pour une période « déterminée, est l'excédent des recettes réalisées sur « les frais et charges ayant grevé l'entreprise pendant « la période envisagée ».

Ainsi l'instruction ne parle ici que des recettes, mais qu'entend-elle par recettes ? D'après l'article 10, les recettes d'une entreprise s'entendent, selon les usages du commerce, de toutes sommes reçues et créances acquises pour prix de marchandises vendues ou de services prêtés. Accessoirement le produit de toutes opérations lucratives se rattachant à l'exercice de la profession entre également dans le montant des recettes.

La position prise par l'Administration est très nette. Les recettes comprennent non seulement les produits de l'activité normale de l'entreprise, le montant de ventes de machines agricoles dans notre exemple, mais aussi le produit de toutes opérations lucratives et accessoires.

Il faut s'attacher à déterminer ce qui peut être entendu par produits de toutes opérations lucratives et accessoires. Ce ne peut qu'être toutes les recettes qui ne rentrent pas dans l'activité normale de l'entreprise. Notre société fait le commerce de matériel de culture, mais en cours d'exploitation elle a pu, à l'aide de disponibilité, se constituer un portefeuille-titres, elle peut avoir des

immeubles qu'elle donne en location. Les revenus de ce portefeuille, les loyers encaissés, constituent des revenus accessoires.

La société peut encaisser des intérêts de comptes créditeurs en banque ou pour prêts consentis. Sans vouloir les énumérer tous, on constate que ces profits, sont des profits rentrant dans la catégorie des fruits. Mais l'Administration n'a pas entendu limiter aux fruits accessoires les recettes à retenir par le service pour la détermination du bénéfice net, la suite de ces développements le montrera bien. Dans sa définition elle utilise le terme de « produits ». Et c'est ainsi qu'elle estimait devoir englober dans les recettes les « plus-values » proprement dites, c'est-à-dire le profit en capital. La différence entre le prix de vente et le prix d'acquisition de l'immeuble, dans l'exemple choisi, est un profit qui rentre dans les produits accessoires.

En résumé les recettes doivent comprendre les ventes normales, les revenus accessoires et les plus-values. Il en résulte que, d'après la théorie administrative, le bénéfice taxable est, sous réserve de certaines déductions légales auxquelles il sera fait allusion ci-dessous, le solde du compte de profits et pertes général de l'entreprise, tel qu'il est établi dans les usages du commerce. A ce sujet il y a lieu de remarquer, comme le font très justement Messieurs DURAND et BOURREL (impôts sur les revenus, questions litigieuses), qu'en réalité le bénéfice d'un commerçant n'est exactement connu qu'à la liquidation de son entreprise, quand tout son actif est réalisé et son passif soldé. Ce n'est qu'à ce moment qu'il peut chiffrer, s'il tient compte des prélèvements qu'il a pu effectuer, son bénéfice réel. Ce bénéfice réel tiendra compte de l'accroissement de valeur que ses différents éléments d'actif ont pu acquérir. Cependant, outre pour

le commerçant la nécessité de connaître, à intervalles rapprochés, la situation financière de son exploitation, l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux étant annuel, on est bien obligé de l'asseoir sur la situation que fait apparaître à l'inventaire l'estimation des valeurs actives et passives. Le bénéfice à retenir, d'après l'interprétation de l'Administration, est donc celui qui résulte du bilan annuel ou, ce qui revient au même, le solde du compte de profits et pertes général.

Une remarque doit cependant être encore faite. Le bénéfice, tel qu'il est ainsi compris, ne sera pas intégralement retenu pour base de l'impôt. L'article 4 de la loi du 31 Juillet 1917 stipule, en effet, que doit être déduite du bénéfice net la valeur locative des immeubles affectés à l'exploitation. La loi vise le cas d'entreprises qui sont propriétaires des immeubles réservés à leur exploitation. La valeur locative de ces immeubles doit être déduite du bénéfice commercial. Ce n'est pas à dire que le législateur ait voulu écarter des bases de l'imposition des revenus accessoires ; mais il a entendu qu'un même revenu ne soit pas soumis à deux impôts cédulaires : la contribution foncière des propriétés bâties et l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

SECTION II

De l'arrêté du Conseil de Préfecture à la Jurisprudence du Conseil d'Etat, de 1924 à 1932

La position prise par l'Administration souleva vite des critiques de la part des auteurs. Sans entrer plus avant dans l'exposé de ces critiques qui seront examinées dans un chapitre spécial, on peut en dire de suite

l'argument principal. La loi du 31 Juillet 1917, dit-on, a voulu atteindre le revenu professionnel, le revenu provenant de l'activité normale de l'entreprise. Lorsque la société choisie en exemple vend son immeuble avec un profit de 50.000 francs, il ne s'agit plus d'un bénéfice professionnel, mais d'un enrichissement, d'un « gain en capital » qui, lui, doit échapper à l'impôt.

Cette notion de gain en capital apparaissait avec beaucoup plus de netteté lorsque la plus-value était constatée à l'occasion d'une vente de fonds de commerce. C'est à ce moment que la réalisation du capital engagé et que l'idée d'enrichissement, sans activité professionnelle, fait le plus impression. Aussi est-ce par ce côté que la théorie administrative devait être ébranlée en premier lieu.

D'ailleurs, il faut reconnaître qu'à l'époque où ces questions se posaient, les circonstances étaient bien de nature à faire hésiter. Dans cette période d'après-guerre, la dévaluation de notre monnaie était déjà importante et des réalisations d'actif faisaient apparaître des gains sur la valeur pour lesquels ces éléments figuraient au bilan.

Par exemple, un immeuble acquis 100.000 francs avant la Grande Guerre, pouvait valoir 207.000 francs en 1922 si on applique au prix de revient le coefficient moyen de 2,07 représentant le taux moyen de dévaluation de notre franc à cette époque. Le gain de 107.000 francs n'était dû qu'à la dévaluation monétaire.

En réalité ces gains n'étaient que fictifs. La valeur réelle, la valeur intrinsèque, des éléments vendus n'avait peut-être pas changé. Il est même possible qu'elle avait diminué si on tient compte de l'usure. Le gain ne provenait que de la dépréciation de notre signe monétaire.

Il est donc apparu difficile de taxer de tels profits et l'Administration fut prise d'hésitation. Le Gouvernement ayant déposé un projet de loi en vue d'affranchir des impôts sur les revenus, à partir du 1^{er} Janvier 1923, les plus-values réalisées à la suite de cession des éléments incorporels du fonds de commerce, comme du matériel d'exploitation, l'Administration adressa des instructions aux Directeurs des Contributions Directes. Ces instructions tendaient à surseoir à toute imposition nouvelle concernant les plus-values constatées dans les cessions d'entreprises survenues depuis le 1^{er} Janvier 1922. Ce projet de loi ne fut pas voté. Un peu plus tard, un nouveau projet qui modifiait le régime fiscal du petit commerce et de la petite industrie, maintenait le principe de l'imposition des plus-values réalisées sur la vente des fonds de commerce, mais prévoyait des modalités spéciales applicables à partir de l'entrée en vigueur des impôts sur les revenus. Il s'ensuivit que l'Administration adressa à ses services de nouvelles instructions prescrivant, à nouveau, de surseoir à la taxation des plus-values, quelle que soit l'époque à laquelle elles aient été réalisées.

On aperçoit le doute qui survenait dans les esprits, à défaut de texte précis, quant à la possibilité de comprendre les plus-values dans les bases de l'impôt. C'est à cette époque qu'intervînt un arrêté du Conseil de Préfecture de la Seine en date du 25 Mars 1924 (D. P. 1924-3-17) qui jugea que les plus-values réalisées à l'occasion de la vente d'un fonds de commerce ne sauraient être considérées comme un profit imposable. Le Conseil de Préfecture n'a voulu voir dans la plus-value qu'un « accroissement en capital ».

Cet arrêté, bien qu'émanant d'un Conseil de Préfecture, a une réelle importance, puisqu'il marque le début d'une phase nouvelle dans l'interprétation de la loi.

L'année suivante, le projet de budget de l'exercice 1925, prévoit une nouvelle solution de la question. Il était proposé de créer une taxe spéciale frappant les plus-values d'immeubles et de fonds de commerce. Cette taxe devait être perçue par l'Administration de l'Enregistrement, mais cette disposition fut disjointe par la Chambre des Députés sur avis conforme de la Commission des Finances.

De ces tâtonnements devaient cependant sortir une solution définitive. L'Administration adopta comme règle la décision du Conseil de Préfecture de la Seine. Monsieur le Président CAILLAUX, Ministre des Finances, en Juillet 1925, déclara qu'il renonçait à déférer devant le Conseil d'Etat le jugement en cause, et, pour mettre la doctrine administrative en harmonie avec la nouvelle jurisprudence, il précisa, dans une décision du 15 Septembre 1925, les nouvelles règles. Cette décision a prévu, dans le cas de cession ou cessation d'entreprise :

1°) la non-imposition de la plus-value des éléments incorporels des fonds de commerce ;

2°) la non-imposition de la plus-value des éléments corporels, exceptions faites des bénéfices résultant de la liquidation du stock de marchandises.

Cette décision prévoyait au surplus le dégrèvement d'office des impositions établies depuis l'origine sur les plus-values de fonds de commerce.

On remarquera que si on a fait exception pour les bénéfices sur réalisation du stock de marchandises ou de matières premières, c'est qu'on a vu dans cet acte la dernière activité du commerçant.

Au surplus, cette considération étant mise à part, il faut considérer que le coût du stock existant à la liquidation, est entré dans les charges du dernier ou des

derniers exercices d'exploitation dans le compte « achats ». Pour les produits fabriqués, la main-d'œuvre et les divers éléments du prix de revient incorporés dans les matières premières ont figuré dans les dépenses des dernières années de fabrication. Le prix de revient du stock à la liquidation étant venu en atténuation des bénéfices des années antérieures, il était normal que le produit de sa réalisation soit incorporé aux produits passibles de l'impôt.

Il était donc dès lors bien admis que les bénéfices résultant d'une réalisation d'actif devaient être compris dans les bases d'imposition due par l'exploitant, dès l'instant que la vente était intervenue en cours d'exploitation. Mais les plus-values constatées à la suite de la vente d'un fonds de commerce ne sauraient, à l'exception de la réalisation du stock de marchandises, être atteintes par l'impôt.

Comme nous le verrons par la suite, cette règle, pourtant bien établie, a subi différentes atteintes et n'a été définitivement consacrée que par la loi du 28 Février 1933 sur laquelle nous aurons l'occasion de revenir d'une façon plus approfondie. Cependant de la décision ministérielle à cette loi, de nombreux textes législatifs sont intervenus sur la matière de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux et aucun d'eux n'a immédiatement fixé définitivement la nouvelle doctrine administrative exprimée par la décision ministérielle du 15 Septembre 1925. C'est ainsi que le décret-loi du 15 Octobre 1926 portant codification des textes législatifs relatifs aux impôts sur les revenus, est muet sur la question. Son article 1 dispose : « Il est établi un impôt annuel sur les bénéfices des professions commerciales et industrielles ».

Qu'entend-on par bénéfice ? L'article 4 spécifie : « le bénéfice imposable est le bénéfice net..... » sans autre précision.

A un an d'intervalle de la décision ministérielle, il eût paru normal de donner force de loi à la doctrine administrative. Cependant celle-ci n'était pas exempte de critique, comme on le verra plus loin, et peut-être voulait-on laisser à une jurisprudence le soin d'en réparer les erreurs.

Quoi qu'il en soit, l'Administration a bien entendu ne pas s'écarter de sa règle et dans différentes réponses écrites elle a eu l'occasion de la réaffirmer.

C'est ainsi que dans une question du 5 Novembre 1925, Monsieur Emile BENDER, Député, demanda à Monsieur le Ministre des Finances si, malgré les dispositions de la note du 19 Septembre 1925 n° 893 (il s'agit de la note portant connaissance au service de la décision ministérielle du 15 Septembre 1925), l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux et, le cas échéant, l'impôt général sur le revenu, peuvent être réclamés, dans le cas de la vente par un industriel ou une société commerciale, d'une de ses usines et du matériel de cette usine, sur la différence entre le prix de vente et le prix d'estimation au bilan, faisant observer que le vendeur continue son entreprise dans ses autres usines.

Par une réponse du 14 Décembre 1925 (J. O., 14 Décembre 1925, Débats, Chambre, 1925, p. 4.306), il fut précisé à Monsieur BENDER :

« Conformément aux prescriptions contenues dans
« la note à laquelle il est fait allusion, l'industriel qui
« vend une de ses usines munie de ses moyens matériels
« de production, sans céder aucun stock de marchandises
« ses ou de matières premières, n'est pas susceptible

« d'être soumis aux impôts sur les revenus pour les « bénéficiaires que lui a procurés cette vente ».

On notera, dans cette réponse, que l'usine en cause est vendue en cours d'exploitation, c'est-à-dire alors même que l'industriel poursuit son exploitation. Il s'agit donc d'une réalisation qui selon la règle nouvellement établie semblait, si elle procurait des bénéfices, devoir donner lieu à imposition puisqu'elle était intervenue en cours d'exploitation. Cette solution eût été peu conforme à l'esprit de la décision ministérielle du 15 Septembre 1925. L'Administration a assimilé la vente d'une usine ou d'une succursale, alors même que l'industriel ou le commerçant poursuivait son exploitation dans un autre établissement, à une cession totale d'entreprise. On remarquera que dans la réponse faite à Monsieur BENDER, l'Administration a bien pris soin de préciser la position de la question en disant : « l'industriel qui vend l'une de ses usines **MUNIE DE SES MOYENS MATERIELS DE PRODUCTION** ». Elle a bien voulu souligner que le profit qu'une vente de cette sorte ferait apparaître ne serait pas retenue dans les bases de l'impôt à la condition qu'il s'agisse bien d'une vente globale d'un établissement entier et non d'une vente isolée d'actif en cours d'exploitation.

Dans sa réponse, elle spécifie également : « Sans « céder aucun stock de marchandises ou de matières « premières ». C'est qu'en effet, nous l'avons vu, la liquidation du stock en fin d'exercice d'exploitation est, conformément à la décision ministérielle, non pas l'acte du commerçant qui réalise son capital, mais un acte professionnel proprement dit.

Deux autres réponses méritent d'être encore citées, la deuxième faisant suite à la première, elles montrent combien l'Administration tenait à sa nouvelle doctrine.

Le 14 Janvier 1927, Monsieur MONTENOT, Sénateur, demandait à Monsieur le Ministre des Finances si :
« lorsqu'une société en commandite simple procède à
« une augmentation de son capital par voie d'incorpo-
« ration à ce dernier des plus-values acquises par les
« immobilisations, la société est soumise au paiement de
« l'impôt cédulaire sur les bénéfices industriels et com-
« merciaux sur l'augmentation du capital..... ». La ques-
tion posée visait le cas où, en cours d'exploitation, la
société constatait en l'absence de toute réalisation, que
ses immobilisations avaient acquis une plus-value. Elle
supposait que les associés décidaient d'augmenter leur
capital dans la mesure des plus-values constatées. En
somme le bénéfice, la plus-value, était réparti entre les
associés sous forme de parts nouvelles gratuites. Il y
avait donc lieu de savoir si ce bénéfice devait être sou-
mis à l'impôt.

Le Ministre des Finances, par sa réponse du 29 Mars 1927 (J. O. du 30 Mars 1927, p. 352), fit connaître que :
« les plus-values qu'une entreprise industrielle ou com-
« merciale réalise en cours d'exploitation sur les élé-
« ments divers de son actif immobilisé doivent, comme
« ses autres bénéfices, entrer en ligne de compte pour
« l'établissement de l'impôt sur les bénéfices industriels
« et commerciaux dont elle est redevable. Or, dans le cas
« visé par la question, du moment où les plus-values
« acquises par les immobilisations sont incorporées au
« capital, on doit les considérer comme réalisées et par
« suite les comprendre dans les bases de l'impôt cédu-
« laire dû par la société ».

Peu après, le 10 Mai 1927, Monsieur BENDER, Député, interrogeait à nouveau le Ministre des Finances en vue de savoir :

1°) si la réponse faite à Monsieur MONTENOT abroge

la décision ministérielle du 15 Septembre 1925, reconnaissant l'inexigibilité de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux et de l'impôt général sur le revenu, sur les bénéfices provenant de la réalisation des éléments incorporels, du matériel et des immeubles d'une entreprise industrielle ou commerciale ;

2°) dans le cas de l'affirmative, quelles sont les raisons de ce changement de doctrine qui risque de produire à l'égard des contribuables des conséquences imprévisibles lors des opérations de réalisation déjà effectuées.

La réponse du Ministre, réponse en date du 12 Juillet 1927 (J. O. du 13-7-1927, Débats, Chambre, p. 2.608) fut brève et catégorique :

« La décision ministérielle du 15 Septembre 1925
« s'applique uniquement aux plus-values réalisées sur
« la vente des éléments d'actif, autres que les marchan-
« dises, à l'occasion de la cession de l'entreprise, en fin
« d'exploitation. Elle n'est pas infirmée par la réponse
« faite à la question n° 7.837 de Monsieur MONTENOT,
« Sénateur, et qui concerne les plus-values réalisées en
« cours d'exploitation ».

Cette doctrine bien affirmée se retrouve d'ailleurs dans d'autres réponses et notamment dans celles faites à Monsieur CALMON, Député (J. O., 13 Juillet 1927, Débats, Chambre, p. 2.608, n° 12.139), ainsi qu'à Monsieur FÉVRIER, Député (J. O., 7 Octobre 1927, Débats, Chambre, p. 2.753, n° 13.211).

Nous devons, au sujet de la réponse exposée ci-dessus à l'occasion de la question de Monsieur MONTENOT, Sénateur, signaler que le Ministre des Finances s'est prononcé sur un cas de réévaluation des bilans. Sans anticiper sur les développements auxquels ce point par-

ticulier donnera lieu, il faut signaler que la plus-value constatée à l'occasion de la réévaluation avait certainement comme origine, au moins pour la plus grosse part, la dépréciation de notre monnaie. On voit qu'après les hésitations qui s'étaient emparées de l'Administration à taxer de telles plus-values, on n'a pas craint de le faire dans ce cas d'espèce. On mettait bien une condition à l'imposition de ces plus-values, à savoir leur incorporation au capital social, afin que leur existence soit indiscutablement constatée, mais il n'en reste pas moins que la nouvelle théorie retient dans les bases de l'impôt des bénéfices fictifs qu'elle hésitait auparavant à taxer.

Enfin pour clore l'exposé de cette phase de l'évolution, il n'est pas sans intérêt de citer les termes mêmes de l'instruction générale du 31 Janvier 1928 (impôts cédulaires et impôt général sur le revenu) adressée par l'Administration au service de l'assiette. Cette instruction dans son article 19 dispose :

« GAINS DIVERS. — Le bénéfice brut professionnel
« s'accroît des gains provenant de la vente d'éléments
« divers de l'actif autres que les marchandises et qui,
« dans la comptabilité en parties doubles, sont égale-
« ment enregistrées au crédit du compte de profits et
« pertes.

« Lorsque ces gains sont réalisés à l'occasion de la
« cession de l'entreprise, ils doivent, ainsi que l'a mar-
« qué une décision ministérielle en date du 15 Septem-
« bre 1925, être distraits des résultats de l'exercice de
« liquidation pour l'établissement de l'impôt.

« Cette décision trouve, d'ailleurs, son application
« aussi bien dans le cas de cession partielle que de ces-
« sion totale de l'entreprise. En conséquence, lorsqu'un
« commerçant cède l'une de ses succursales ou lors-

« qu'un industriel vend l'une de ses usines, les gains
« provenant de la cession des éléments incorporels, des
« bâtiments et du matériel d'exploitation doivent être
« isolés du bénéfice brut à retenir en vue de la détermi-
« nation du bénéfice net imposable. Au point de vue de
« l'établissement de l'impôt, on doit, somme toute, con-
« sidérer les cessions totales ou partielles d'entreprises
« comme des actes de propriétaires ne faisant que réa-
« liser un capital.

« Mais la même solution ne doit pas être étendue
« aux ventes isolées de bâtiments, de mobilier, de maté-
« riel et d'outillage usagés, non plus qu'aux cessions de
« brevets, qui sont effectuées pendant la durée de l'ex-
« ploitation. Ces opérations ne sont, en effet, que des
« actes d'exploitant et les gains qui en résultent consti-
« tués par l'excédent du prix de vente sur le prix de
« revient des objets vendus diminué des amortisse-
« ments, doivent rester compris parmi les éléments du
« bénéfice brut ».

La règle était donc nette. Sa critique sera exposée d'autre part. Il est permis cependant de noter dès à présent une dualité de solution peu logique. Comment peut-on voir dans la plus-value un gain professionnel dès l'instant qu'elle est réalisée en cours d'exploitation, alors qu'on lui attribue la nature d'un « gain en capital » si elle est constatée à la cession de l'entreprise. Il ne semble pas que l'époque à laquelle elle est constatée puisse avoir une influence quelconque sur la nature de l'acte du commerçant ou de l'industriel et sur la nature de la plus-value.

Aussi cette dualité de solution ne pouvait-elle demeurer, et dans le chapitre suivant nous verrons comment le Conseil d'Etat a tourné la difficulté.

CHAPITRE II

LA JURISPRUDENCE DU CONSEIL D'ÉTAT

Le conflit entre la doctrine administrative et la jurisprudence du Conseil d'Etat

Cette période est certainement la plus intéressante de l'évolution de l'interprétation donnée à la loi du 31 Juillet 1917, et à l'article 4 du décret du 15 Octobre 1926 portant codification des textes antérieurs. Dans une jurisprudence abondante, le Conseil d'Etat va apporter dans le problème des distinctions subtiles qui, pour n'être pas exemptes de critiques en ce qui concerne la notion de « gain en capital », avaient au moins sur la doctrine adoptée à la suite de la décision ministérielle du 15 Septembre 1925, le mérite de tracer des règles logiques.

Le Conseil d'Etat n'avait pas attendu d'avoir à se prononcer sur la question des plus-values pour introduire dans les règles d'assiette de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, cette idée que certains profits ou certaines pertes n'étaient pas de la nature de

gains ou pertes professionnels. Déjà, dans plusieurs arrêts, il avait eu l'occasion d'introduire en matière d'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, la distinction entre le bénéfice proprement dit et le gain en capital. C'est ainsi que dans un arrêt du 4 Août 1927 (R. O., 16^{me} volume, n° 5.902), arrêt rendu par la section spéciale du contentieux, le Conseil d'Etat a jugé que la différence entre le montant de la perte subie par un commerçant sur ses immeubles, son matériel et son mobilier, à la suite d'un incendie, et la valeur pour laquelle ces éléments étaient assurés, ne constituait pas une perte d'exploitation.

Il s'agissait, en l'espèce, d'une commerçante seulement usufruitière de l'immeuble et du mobilier d'exploitation, dont la nue-propriété appartenait à son neveu. A la suite d'incendie, l'indemnité versée par la compagnie d'assurance se trouvait, aux dires des intéressés, inférieure de 216.535 francs au montant des dommages subis. Aussi, l'exploitante s'était-elle engagée sans exciper de l'article 1735 du Code civil à verser au nu-propriétaire la différence entre le montant de la valeur assurée et celui de la perte subie. C'est cette différence que la défenderesse entendait porter au débit de son compte de profits et pertes.

A l'occasion de ce recours, le Ministre, dans sa requête, n'avait pas tiré argument de ce qu'il s'agissait d'une perte en capital. Il soulignait même que si la commerçante en cause avait été propriétaire, la question de savoir si une perte pouvait être subie ne se serait posée qu'au cas où la valeur d'actif sinistré aurait été réellement supérieure à l'indemnité reçue des compagnies d'assurances. Entr'autres arguments, l'Administration contestait donc que les dommages aient été supérieurs aux indemnités reçues, et il semble bien que si ces indem-

nités s'étaient révélées insuffisantes pour couvrir les dommages, l'Administration eut admis la différence dans les charges de l'entreprise.

Le Conseil d'Etat, tout en donnant gain de cause à l'Administration, a écarté ses arguments pour décider que «la somme dont la dame veuve X..... demande la « déduction sur les bénéfices réalisés par elle ne constitue, ni par son origine, ni par son caractère, une charge de l'entreprise, mais représente une perte d'actif « indépendante du bénéfice réalisé ; que dès lors la dite « somme ne saurait être regardée comme une charge « déductible par application de l'article 4 de la loi du « 31 Juillet 1917.... ».

Quand le Conseil d'Etat dit : « ni par son origine, ni par son caractère », il entend que la perte n'a pas pour point de départ un acte de commerce, une activité spéculative. Ce critérium que nous avons nettement posé dans les chapitres précédents va dominer toute l'évolution de la jurisprudence du Conseil d'Etat en notre matière.

Le Conseil d'Etat le précise à nouveau dans un arrêt du 23 Janvier 1931 (R. O., 15^m volume, N° 5.529). Dans le présent cas, il s'agissait d'une convention passée entre un agent maritime et un particulier, à l'occasion d'opération d'achat et de revente de fourrages effectués par ce dernier. L'agent maritime avait avancé une somme de 175.000 francs en vue de ces opérations et le contrat prévoyait qu'il devait être remboursé, avec service d'un intérêt minimum, éventuellement majoré d'une participation aux bénéfices. Le sieur Y ayant failli à ses engagements, l'agent maritime entendait déduire de ses propres bénéfices la perte de la somme avancée. Ce point de vue ne fût admis ni par l'Administration ni par le Conseil de Préfecture. En portant le litige devant le

Conseil d'Etat, le requérant faisait valoir que le contrat passé constituait une opération commerciale distincte de son activité principale et que cette opération dans laquelle la somme de 175.000 francs avait été engagée, ne s'analysait pas en un prêt en commandite, mais en une association en participation en vue de la réalisation d'un marché déterminé. Le requérant tendait par là à démontrer qu'il s'agissait donc bien de l'une de ses entreprises commerciales dont les résultats devaient entrer en décompte dans la détermination de sa situation contributive.

Le Conseil d'Etat, en analysant la nature du contrat a estimé qu'il s'agissait non pas d'un contrat d'association en participation comportant la mise en commun des apports et le partage des risques de perte ou de gain, mais d'un simple prêt à intérêt que le débiteur s'engageait à rembourser en lui promettant un intérêt minimum augmenté le cas échéant d'une participation aux bénéfices. Tout le litige était donc subordonné au point de savoir si la convention était un contrat d'association en participation ou un contrat de prêt. Dans le premier cas, il s'agissait bien d'une activité commerciale et, dans ces conditions, la défaillance de l'associé occasionnait une véritable perte d'exploitation déductible des résultats d'ensemble des entreprises du requérant. Dans le deuxième cas, il s'agissait d'une simple perte en capital n'ayant pas pour origine une activité professionnelle. En adoptant cette deuxième solution, le Conseil d'Etat affirmait sa précédente jurisprudence.

Dans un troisième arrêt en date du 22 Mai 1931 (R. O., 15^{me} volume, N° 5.635), il s'agissait également d'un sinistre par incendie qui avait détruit le stock de marchandises d'un commerçant. L'indemnité d'assurance reçue par ce dernier était supérieure à la valeur pour

laquelle ces marchandises étaient inventoriées. L'Administration avait estimé que la différence constituait une recette d'exploitation. La Haute Assemblée a admis cette thèse. Il s'agissait, en effet, d'une réalisation forcée du stock qui avait été compris dans les achats de l'entreprise. Leur valeur d'acquisition ayant grevé les résultats d'exploitation, il était tout à fait normal que leur valeur de réalisation forcée, fut portée en recettes. Le fait de subir un sinistre n'est pas évidemment un fait commercial, mais il avait trait aux objets dont il était fait le commerce. Dans ce sens le Conseil d'Etat restait dans l'esprit de la décision ministérielle du 15 Septembre 1925 selon laquelle, en cas de cession, seul le produit de la réalisation de l'actif marchandises était à retenir dans les bases d'imposition.

L'intérêt de ces trois arrêts réside dans le fait qu'ils ont trait non à des plus-values ou des moins-values proprement dites, mais à des pertes. La question de l'imposition des plus-values ne fut portée que plus tardivement devant le Conseil d'Etat. Mais l'analogie des raisonnements est telle qu'une identité de vue, dominée par le critérium dégagé, devait s'imposer.

Comme précédemment la question s'est posée d'abord dans un cas de cessation d'exploitation. Par un arrêt du 3 Juin 1932 (15^{me} volume, N° 5.856), le Conseil d'Etat a confirmé purement et simplement la doctrine administrative précédemment exposée ; doctrine résultant de la décision ministérielle du 15 Septembre 1925.

A l'occasion de cette requête, le Conseil d'Etat avait à se prononcer sur le cas suivant :

Les deux membres d'une société en nom collectif qui avait pour objet la location de wagons réservoirs avaient été mobilisés lors de la Grande Guerre. A la sui-

te de cette mobilisation, ils avaient dû cesser leur exploitation et réaliser leur matériel de wagons réservoirs. L'administration prétendait englober dans le bénéfice taxable de la société le profit résultant de la vente, en fin d'exploitation, des wagons réservoirs. Elle arguait, d'après l'article 4 de la loi du 31 Juillet 1917, que la société redevable de la contribution extraordinaire sur les bénéfices de guerre devait être taxée à la cédule des bénéfices commerciaux d'après un bénéfice identique à celui retenu pour l'assiette de la contribution extraordinaire (1). Bien que nous ayons plus loin l'occasion de revenir sur ce point, il y a lieu de signaler, en effet, que la loi du 1^{er} Juillet 1916, instituant la contribution extraordinaire sur les bénéfices de guerre, prévoyait l'imposition tant des bénéfices d'exploitation que des bénéfices en capital. Dans leur demande les requérants faisaient valoir par contre que si l'article 4 de la loi du 31 Juillet 1917 prévoyait que les redevables de la contribution extraordinaire sur les bénéfices de guerre devaient être imposés à l'impôt cédulaire sur les bénéfices commerciaux d'après leur bénéfice réel et non d'après un bénéfice forfaitaire institué par la loi, cette disposition n'avait pas pour effet d'établir une relation entre les deux impôts et qu'elle n'emportait pas une identité dans leur mode d'assiette.

Le Conseil d'Etat désapprouva l'Administration et le Conseil de Préfecture. Il précisa en effet : « Considérant que les sieurs X et Y qui ont constitué une société en nom collectif destinée EXCLUSIVEMENT à la location de wagons-réservoirs..... ; considérant qu'il résulte de ce qui précède que le bénéfice produit par la

(1) Le litige qui portait sur l'impôt perçu en 1918 avait pris naissance antérieurement à la décision ministérielle du 15 Septembre 1925.

« liquidation du matériel des requérants,... ne peut être
« regardé, DANS LES CIRCONSTANCES DE L'AF-
« FAIRE, comme un BÉNÉFICE D'EXPLOITATION
« impossible..... (arrêté annulé).

En dehors de la confirmation de sa jurisprudence, il y a lieu de noter l'expression employée : « dans les circonstances de l'affaire ». La Haute Assemblée tient non seulement compte de l'objet statutaire de la société, mais il veut examiner chaque cas d'espèce, pour déterminer si selon les circonstances le bénéfice est un produit d'exploitation ou un gain en capital. C'est une question d'appréciation des faits.

En somme, il existait une identité de solution, dans le cas de cession ou de cessation de commerce, entre la jurisprudence du Conseil d'Etat et la doctrine administrative du 15 Septembre 1925.

Mais le conflit devait apparaître en ce qui concernait les plus-values résultant de réalisation d'éléments d'actif en cours d'exploitation.

Pour l'Administration, toute plus-value réalisée sur la vente isolée d'un élément d'actif en cours d'exploitation constituait un bénéfice professionnel. A partir de 1932, le Conseil d'Etat n'admit plus cette thèse que dans une faible mesure. Sur ce point, il y a lieu de distinguer selon que l'entreprise est exploitée par un particulier ou par une société.

Dans le cas d'entreprise individuelle, le Conseil d'Etat a dénié à la plus-value réalisée en cours d'exploitation le caractère de bénéfice d'exploitation passible de l'impôt. C'est ainsi que dans un arrêt du 17 Décembre 1932 (R. O., 16^{me} volume, N° 5.936), il a refusé, vu les conditions où la dite cession était intervenue, que soit taxé le profit retiré par un marchand de vins, liqueurs

et quinquinas de la vente en cours d'exploitation des foudres faisant partie de son établissement.

Dans un autre cas, le 10 Avril 1933 (R. I., 3.941), le Conseil d'Etat a jugé également dans un sens contraire au principe admis par le service de l'assiette. Voici l'espèce : un contribuable avait reçu en 1927 une somme importante pour la cession d'un magasin où il exerçait les trois professions de libraire, libraire-éditeur et commissionnaire de librairie. Il avait quitté ce magasin le 1^{er} Mars 1928 et avait immédiatement transféré dans d'autres locaux son commerce de commissionnaire qu'il avait ainsi continué A EXERCER SANS INTERRUPTION. Il avait d'autre part repris, le 1^{er} Mai 1928, ses deux autres professions dans un nouveau magasin où ses stocks avaient été transportés lors du déménagement.

La Haute Assemblée a considéré que le commerçant exerçant, après comme avant, les trois mêmes professions se rattachant au commerce de la librairie, la cession de son magasin (cession du droit au bail) ne constituait pas une opération rentrant dans son activité commerciale, ni susceptible de se renouveler et que, par suite, le prix qu'il avait reçu ne pouvait être considéré comme un revenu passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

Dans ce cas, l'adoption d'une thèse en contradiction avec celle de l'Administration est très nette. Le Conseil d'Etat aurait pu considérer, en effet, qu'il y avait eu vraiment cession d'entreprise et création d'une entreprise identique mais nouvelle. Dans cette façon de considérer le problème, il n'y avait qu'à appliquer purement et simplement la décision ministérielle du 15 Septembre 1925. Mais le Conseil d'Etat a considéré au contraire que, malgré la cession du droit au bail, il n'y avait pas

eu de solution de continuité dans l'exploitation. En décidant que la plus-value réalisée n'était qu'un gain en capital, le Conseil d'Etat commençait à battre en brèche la dernière position prise par l'Administration.

Dans le cas d'une entreprise exploitée par un particulier, le Conseil d'Etat ne veut donc pas reconnaître le caractère de bénéfice d'exploitation à un gain résultant d'une vente d'éléments d'actif que cette vente soit intervenue en cours d'exploitation ou en cas de cession.

Engagé dans cette voie, il fallait être logique jusqu'au bout et c'est en matière de société que le Conseil d'Etat apporta des distinctions subtiles.

Par deux arrêts du même jour : 8 Juillet 1932 (R. O., 5.856, Requêtes, n^{os} 21.605 et 24.879), le Conseil d'Etat a pu affirmer que des bénéfices provenant de vente en cours d'exploitation d'éléments d'actif étaient imposables dès lors que ces ventes faisaient partie de l'objet statutaire de la société.

Le premier de ces arrêts se référait au cas de deux sociétés X et Y qui avaient formé un groupement, un pool, en vue de l'exploitation d'un navire. Ce navire acquis en 1922 a été revendu en 1927 par les sociétés copropriétaires. Le produit de la vente a fait apparaître un bénéfice de 698.084 francs que le Conseil de Préfecture n'a pas voulu considérer comme un bénéfice d'exploitation, pour la société X, seule société réclamante, la part qui lui revenait dans ce profit. Le Conseil d'Etat, au contraire, a estimé que « dans les conditions où le « navire a été acheté en 1922, puis revendu en 1927, par « la société X et par la société Y co-proprétaire, le « gain résultant de cette opération, QUI RENTRAIT « DANS L'OBJET NORMAL DE LA PREMIÈRE « DE CES SOCIÉTÉS AUX TERMES DE SES STA-

« TUTS, doit être regardé comme un bénéfice d'exploitation passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux ».

L'autre arrêt vise une situation analogue. Une société avant vendu en 1924 un terrain qu'elle avait acquis en 1919. La réalisation avait procuré un profit de 920.000 francs. Le Conseil d'Etat a jugé également que le gain résultant de cette opération qui d'ailleurs, AUX TERMES DES STATUTS, rentrait dans L'OBJET SOCIAL, devait être regardé comme un bénéfice d'exploitation.

On le voit, le Conseil d'Etat s'en tient aux termes des statuts pour apprécier si la réalisation d'actif en cours d'exploitation, fait partie de l'objet social. Dans l'affirmative, le bénéfice était à comprendre dans les bases de l'impôt. Dans la négative, il ne s'agissait que d'un acte de propriétaire réalisant son capital.

Un autre arrêt très important et très curieux non seulement par l'espèce à laquelle il avait trait, mais aussi par les moyens employés par la société demanderesse, nécessite un large exposé. Cet arrêt du 13 Juillet 1932 (R. O., 15^{me} volume, n° 5.856) a été rendu sur une requête introduite par une société dont l'article 3 des statuts lui fixait comme objet : l'achat d'actions, parts d'intérêts, obligations et tous autres titres de compagnies existantes ayant pour objet l'alimentation des villes en eaux potables. Cette société possédait le contrôle de deux entreprises espagnoles Y et Z. Elle détenait 19.600 actions sur 20.000 de la société Y et 20.134 actions sur 30.000 de la société Z. Les sociétés Y et Z étaient donc bien ses filiales par voie de contrôle. La réalisation des actions qu'elle possédait ainsi sur ses filiales lui permit de réaliser un bénéfice de 43.924.420 francs que l'Administra-

tion a entendu taxer. L'instance introduite par la société redevable devant le Conseil de Préfecture ayant été rejetée, appel fut fait au Conseil d'Etat de cette décision. Parmi les différents arguments utilisés dans la requête, il y a lieu de retenir tout spécialement le suivant :

Le fait de retenir la presque totalité des parts dans la société Y équivalait à une possession de fait de cette entreprise. Dans ces conditions la vente des actions en portefeuille devait être considérée comme une véritable cession d'actif où, pour être plus net, comme une cession de fonds de commerce et que, dès lors, le bénéfice procuré par cette cession ne pouvait en aucun cas être imposable. Il est curieux de noter que pour appuyer cet argument, la société demanderesse avait insisté sur ce fait qu'elle avait pour objet statutaire l'achat d'actions, parts d'intérêts, obligations et tous autres titres de compagnies ayant pour objet l'alimentation de ville en eaux potables. Ceci est curieux parce qu'elle prétendait en déduire que ses participations dans les sociétés Y et Z constituaient pour elle un des foyers de son exploitation, alors que le Conseil d'Etat, nous le verrons ci-après, retourna carrément l'argument pour débouter la société. Les autres moyens tirés de ce que les bénéfices avaient été réalisés à l'étranger n'intéresse pas notre sujet.

Le Conseil d'Etat a répondu que le fait par la société requérante de détenir la majorité des actions des sociétés Y et Z et, par suite, de contrôler ces sociétés ne donnait pas à la société X le caractère d'un véritable exploitant des entreprises dont il s'agit. Il a estimé que celles-ci gardaient, quel que soit le nombre de leurs actions détenues par la société requérante, leur personnalité propre et que, dès lors, la vente par ladite société des actions des sociétés étrangères ne saurait être considérée comme une cession d'actif. Enfin, et c'est là que

le Conseil d'Etat retournait l'argument de la société requérante, il précisait qu'aux termes de l'article 3 de ses statuts, la société X a, notamment, pour objet l'achat d'actions, parts d'intérêts, obligations et tous autres titres de compagnies déjà existantes ayant, entre autres activités, l'alimentation des villes en eaux potables. Ainsi le Conseil d'Etat a estimé que la société requérante, par la vente des titres qu'elle détenait dans les sociétés Y et Z n'a fait qu'exécuter l'objet de ses statuts et que, par suite, les bénéfices réalisés à l'occasion de la vente avaient le caractère de revenus imposables à la cédule des bénéfices industriels et commerciaux.

Ainsi le Conseil d'Etat, dans ses considérants, s'applique d'abord détruire l'argument selon lequel le fait de détenir la majorité des actions d'une société donne à la société mère le caractère de véritable société exploitante, au lieu et place de la filiale. Il estime que la société filiale a non seulement, ceci est évident, une personnalité juridique distincte, mais aussi une vie, une activité propre. Puis il retourne l'argument de la société requérante. Celle-ci, en conformité de ses statuts, n'a fait que détenir des actions de société qu'elle a ensuite réalisées. Son objet qui lui permet de prendre des participations dans diverses sociétés, lui confère le caractère d'une holding (le Conseil d'Etat n'a pas prononcé ce mot). Son activité consiste précisément à acheter et vendre des titres, dans ces conditions il est tout à fait normal que les profits de ces opérations soient passibles de notre impôt.

Cette jurisprudence dont le critérium est l'objet statutaire est encore confirmée par un arrêt du 3 Février 1933 (R. O., 16^{me} volume, N° 5.958), à l'occasion duquel le Conseil d'Etat avait à se prononcer sur le cas d'un brevet vendu par une société.

Restait encore un pas à franchir pour assouplir les règles nouvellement tracées. Le critérium de l'objet statutaire est encore trop rigide. Lors de la constitution de sociétés, il est toujours pris bien soin de donner à l'objet statutaire une élasticité qui puisse permettre à la société des développements qu'on ne peut prévoir lors de sa constitution. Cette précaution a aussi pour but de donner aux administrateurs plus de liberté dans leur décision. Aussi tout statut de société prévoit dans l'article qui a trait à l'objet : en premier lieu l'objet normal qu'on se propose et qui a poussé à la formation de la société. Dans un deuxième alinéa, on s'efforce de prévoir différentes activités secondaires qui peuvent se présenter. Et enfin, par crainte d'oubli, dans un dernier alinéa, une formule des plus générales permet aux administrateurs de faire faire à la société ce qu'ils désirent. Cette formule est rédigée comme suit :

« Toutes opérations accessoires se rattachant directement ou indirectement aux objets ci-dessus ».

Ou encore :

« Et généralement toutes opérations financières, industrielles, commerciales, immobilières et mobilières se rattachant directement ou indirectement aux objets ci-dessus ».

Il est bien évident qu'en face d'objets statutaires aussi élastiques, l'Administration avait la possibilité, dans presque tous les cas de plus-values réalisés par des sociétés, de les considérer comme taxables. Il est évident qu'avec une clause statutaire aussi large, l'Administration pouvait, selon la jurisprudence du Conseil d'Etat, considérer le bénéfice sur vente d'immeuble réalisée par la société que nous avons pris en exemple au début de cet exposé, comme un profit provenant d'une activité

statutaire de la société et dès lors taxable à la cédule des bénéfices industriels et commerciaux.

On remarquera avec quelle rapidité le Conseil d'Etat a modifié de nouveau sa jurisprudence. Dès le 24 Février 1933 (Gaz. Pal., 9-5-1933), il a jugé que le profit sur la vente par une société d'un immeuble affecté à l'exploitation ne devait pas être considéré comme un bénéfice imposable, dès lors que cette vente ne rentrait pas dans les opérations normales de l'entreprise, et encore bien qu'elle fût prévue par les statuts. Un arrêt du 15 Mars 1933 considère comme parfaitement régulière la taxation d'un profit résultant de la vente d'un remorqueur dès l'instant que cette vente rentrait dans l'activité normale de la société. Un arrêt avant dire droit du 21 Juillet 1933 a précisé que la plus-value réalisée par une société foncière et industrielle sur la vente d'un terrain n'était imposable que si l'achat et la vente dudit terrain avaient été accomplis « DANS L'ACTIVITÉ NORMALE ET INDUSTRIELLE » de la société. Cette jurisprudence fut plusieurs fois confirmée.

Dans un arrêt du 13 Février 1934 (R. O., 16^{me} volume, N° 6.092), le Conseil d'Etat a estimé que la gestion d'un portefeuille de valeurs mobilières constitue, pour une compagnie d'assurances, un élément nécessaire à son activité. Il en déduisait que, lorsque dans l'inventaire établi à la date de clôture d'un exercice déterminé, l'évaluation attribuée aux titres composant ce portefeuille fait apparaître une moins-value par rapport à l'estimation qui en avait été faite à la clôture de l'exercice précédent, cette moins-value constitue une perte d'exploitation déductible pour la détermination du bénéfice imposable.

Dans cet arrêt le Conseil d'Etat a estimé que, pour une compagnie d'assurance, la gestion d'un portefeuille

ne constituait pas simplement une activité normale, mais une activité nécessaire de l'entreprise et que les moins-values, et par conséquent les plus-values, devaient entrer dans la fixation du bénéfice taxable. Il y a lieu encore de citer trois arrêts du même jour, en date du 19 Juin 1934 (R. O., 16^{me} volume, N° 6.122-6.123-6.124), à l'occasion desquels le Conseil d'Etat a qualifié de gains en capital les gains réalisés à l'occasion d'« OPÉRATION EXCEPTIONNELLE », donc ne faisant pas partie de l'activité normale des sociétés requérantes.

Par cette dernière jurisprudence, le Conseil d'Etat limitait encore un peu plus le nombre des plus-values taxables. Par éliminations successives, il n'a plus reconnu le caractère de bénéfice imposable qu'aux plus-values réalisées à l'occasion d'opération rentrant dans la catégorie d'actes commerciaux non seulement fréquents, mais réguliers, d'actes faisant partie de l'activité normale de l'entreprise. En somme, l'objet qui a donné lieu à plus-value doit remplir les mêmes conditions que les marchandises dont la société exploitante fait le commerce.

Le Conseil d'Etat a éliminé des bases d'imposition les plus-values constatées en fin d'exploitation. En cours d'exploitation il a refusé aux plus-values qu'un PARTICULIER réalisait, le caractère de bénéfice d'exploitation. Puis en ce qui concerne les sociétés, pour être taxables les plus-values devaient rentrer dans l'objet statutaire de l'entreprise. Enfin, dernier stade, seules les plus-values provenant d'opération entrant dans l'activité normale des sociétés étaient seules passibles de l'impôt.

On voit combien par un travail continu et progressif la jurisprudence a pu donner de la loi une interprétation qui était peut-être toute différente de la pensée du

législateur de 1917. On peut d'ailleurs supposer que ce législateur n'avait pas donné au bénéfice taxable le sens restreint que lui accordé la jurisprudence, puisqu'il a lui-même réagi nettement comme pour rétablir sa véritable pensée et mettre en échec les règles nouvelles que le Conseil d'Etat avait échafaudées sur aucun texte, il faut bien le dire.

Nous venons de citer tout dernièrement des arrêts du 15 Mars 1933 et 19 Juin 1934, il est bien entendu que ces arrêts ont été rendus sur des litiges qui avaient pris naissance antérieurement à la législation nouvelle que nous allons exposer.

CHAPITRE III

L'INTERVENTION DU LÉGISLATEUR

L'intervention du législateur sur la question des plus-values en matière d'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux s'est produite à deux reprises et s'est manifestée par les lois du 28 Février 1933 et par le décret du 20 Juillet 1934 pris en vertu de la loi du 6 Juillet 1934 qui a donné mission au gouvernement de réaliser par décret la réforme fiscale.

Ces textes ont complètement renversé les solutions acquises à ce jour et ont consacré, en définitive, l'interprétation que l'Administration avait donné à la loi du 31 Juillet 1917.

LOI DU FÉVRIER 1933 ET DÉCRET DU 20 JUILLET 1934

La loi du 28 Février 1933 (J.O., 1^{er} Mars 1933) portant ouverture de crédits pour le mois de Mars de l'exercice budgétaire de 1933, dispose dans son article 46 :

« Les dispositions suivantes sont modifiées ou complétées comme il est indiqué ci-après :

.....

« Article 4 des lois codifiées par le décret du 15 Octobre 1926, premier alinéa, ainsi complété. — Il (le bénéfice net) est déterminé d'après les résultats d'ensemble des opérations de toute nature effectuées par les « entreprises ».

De toute évidence, ce texte donne au bénéfice imposable une acception des plus larges. Par RÉSULTATS D'ENSEMBLE DES OPÉRATIONS DE TOUTE NATURE, le législateur a entendu que le bénéfice à retenir pour base de l'impôt était le solde DU COMPTE DE PROFITS ET PERTES ou, ce qui revient au même, la balance du bilan. Tandis que le compte d'exploitation n'enregistre que les résultats des opérations normales de l'entreprise, des opérations qui constituent son but principal, le compte de profits et pertes est crédité et débité, en plus des résultats d'exploitation pure, de tous les profits et de toutes les pertes que font ressortir des actes occasionnels isolés et accessoires. Il comprend les fruits proprement dits : revenus de titres en portuefeuille, revenus des immeubles, il englobe aussi le produit de vente isolée d'éléments d'actif.

C'est bien ainsi que l'Administration, dans sa circulaire N° 2.069 du 15 Juin 1933 (pages 6 et 7) l'a interprété. Elle a estimé que, les résultats d'ensemble d'une entreprise formant le solde du compte de profits et pertes, le nouveau texte ne faisait que donner la sanction légale à l'ancienne doctrine administrative.

Avec un tel texte il ne semblait plus qu'une difficulté pouvait surgir. Les plus-values sur réalisation de valeurs actives, que ce soit en cours ou en fin d'exploitation, ne paraissaient plus devoir échapper à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, de même que les moins-values devaient être admises, sans contestation possible, dans les charges des entreprises. La cir-

culaire du 15 Juin 1933 ajoute cependant que la nouvelle disposition n'a pas pour effet d'abroger la décision ministérielle du 15 Septembre 1925, suivant laquelle les gains provenant de la vente d'éléments de l'actif autres que les marchandises, à l'occasion de la cession de l'entreprise, doivent être distraits des résultats de l'exercice de liquidation pour l'établissement de l'impôt.

On était en droit de penser que le nouveau texte ne laissait plus de place à la distinction profit en revenu, profit en capital, puisque lui-même n'en faisait aucune. Même si on admet que la plus-value est un profit en capital, l'intention du législateur était bien arrêtée de la comprendre dans les bases d'imposition. Dans ces conditions on ne voit pas pourquoi l'Administration a hésité à considérer comme taxables les plus-values réalisées à l'occasion de la cession de l'entreprise. Comme il l'a été déjà dit, c'est sans doute parce que c'est au moment d'une cession de fonds de commerce que l'idée de réalisation du capital engagé et celle du profit en capital était la plus nette. Mais alors pourquoi considérer la plus-value comme un profit en capital lorsqu'il s'agit d'une cession de fonds que les éléments soient vendus en bloc ou séparément, et lui attribuer le caractère de revenu lorsque la plus-value a été constatée à l'occasion d'une réalisation isolée en cours d'exploitation ? Certains ont dit (voir DURAND et BURREL, p. op. cité) que les travaux préparatoires de la loi du 28 Février 1933 étaient dans ce sens, mais il n'en reste pas moins que le texte lui-même est absolument muet sur ce point.

Nous constatons ici une dualité de solutions peu explicable, comme nous l'avons constaté au sujet de la décision ministérielle du 15 Septembre 1925.

Nous sommes donc revenus aux solutions adoptées par l'Administration et exposées dans son instruction

du 31 Janvier 1928, avant que n'intervienne l'abondante jurisprudence du Conseil d'Etat. Par suite de cette identité de solutions, la règle adoptée s'applique aussi bien dans le cas de cession partielle que dans le cas de réalisation totale de l'entreprise. Lorsqu'une société vend une de ses succursales, les gains provenant de la vente des éléments incorporels, des bâtiments et du matériel d'exploitation doivent être isolés du bénéfice à retenir pour base de l'impôt.

Il y a lieu de noter que cette nouvelle législation n'était applicable qu'à partir de 1933. A défaut de stipulation expresse elle n'a pas été rétroactive, et l'Administration a dû, pour les années antérieures, faire application des règles tracées par le Conseil d'Etat.

La contradiction exposée ci-dessus ne pouvait demeurer et le décret du 20 Juillet 1934, décret pris dans les conditions ci-dessus exposées, vint enfin mettre un terme aux tâtonnements en rétablissant la seule règle simple et logique à notre sens. Ce décret a codifié, en les modifiant, les textes régissant les impôts cédulaires et l'impôt général sur le revenu. Son article 7 dispose :

« Le bénéfice imposable est le bénéfice net déterminé
« d'après les résultats d'ensemble des opérations de
« toute nature effectuées par les entreprises, Y COM-
« PRIS LES CESSIIONS D'ÉLÉMENTS QUELCON-
« QUES DE L'ACTIF SOIT EN COURS, SOIT EN
« FIN D'EXPLOITATION ».

La décision ministérielle du 15 Septembre 1925 se trouve dès lors définitivement abrogée et les plus-values d'actif réalisées à l'occasion de la cession ou de la liquidation d'une entreprise industrielle ou commerciale resteront comprises dans les bénéfices imposables du dernier exercice.

Le caractère de revenu est donc enfin attribué aux plus-values. L'Administration le reconnaît implicitement dans la circulaire du 28 Décembre 1934 (N° 2.080, p. 16, note). Cette circulaire prévoit que les plus-values réalisées en cas de cession dans le courant de 1934 ne devront pas être assujetties à l'impôt cédulaire. Dans la note elle précise que, jusqu'au 31 Décembre 1934, du fait que les plus-values ne sont PAS CONSIDÉRÉES COMME DES REVENUS au regard de l'impôt cédulaire, ces mêmes plus-values ne sont pas comprises dans les bases de l'impôt général sur le revenu dû par les intéressés au titre de l'année 1935. Par argument a contrario on en déduit que l'Administration reconnaît aux plus-values constatées à l'occasion de cession le caractère de revenu lorsque les réalisations sont intervenues postérieurement au 31 Décembre 1934. Il est bien évident qu'il sera fait état dans les mêmes conditions des moins-values que ferait apparaître la vente des divers éléments de l'entreprise en fin d'exploitation.

Enfin, tout récemment, un décret du 3 Février 1939, article 1^{er} (J. O., 4 Février 1939, p. 1.645 et 1646) a apporté une dérogation à la règle générale que nous venons d'exposer. Elle n'est citée ici que pour mémoire, car elle n'intéresse pas la discussion qui s'est développée en ce qui concerne la nature de la plus-value.

Ce décret-loi a prévu que les plus-values provenant de la cession, en cours d'exploitation d'éléments d'actif immobilisé, exception faite du portefeuille, ne sont pas comprises dans le bénéfice imposable de l'exercice au cours duquel elles ont été réalisées, si le contribuable prend l'engagement de réinvestir dans son entreprise, avant l'expiration d'un délai d'un an à partir de la clôture de cet exercice, en immobilisations autres que des valeurs mobilières ou des participations, une som-

me égale au montant de ces plus-values ajoutées au prix de revient des éléments cédés.

Ce texte ne crée qu'une dérogation au principe général (les auteurs du décret-loi ont eux-mêmes utilisé le terme de dérogation). Il n'a eu en vue que d'encourager les investissements nouveaux dans les entreprises et permettre ainsi la modernisation du matériel et de l'outillage de production.

CHAPITRE IV

OPINIONS DES AUTEURS

Jusqu'à présent nous nous sommes contentés de poser le problème et d'examiner les solutions qui lui avaient été apportées. Nous allons maintenant pouvoir dégager des idées générales, exposer les thèses qui se sont affrontées, les arguments de leurs partisans respectifs et enfin, en prenant position sur la question, dresser une critique des errements suivis antérieurement au décret du 20 Juillet 1934.

Au fond, en faisant abstraction des modalités et solutions de détail qui y ont été apportées, la question se présentait de la façon suivante : la plus-value devait-elle être considérée comme un accroissement de capital ou comme un revenu. Ces deux notions ont trouvé chacune leurs défenseurs et ainsi se sont élaborées deux thèses opposées.

PREMIÈRE THÈSE. — La première théorie peut se résumer de la façon suivante : l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux qui a été institué par une loi dont le titre est : « Loi portant..... établissement d'un

« impôt sur les diverses catégories de revenus », ne saurait frapper que des revenus et non des accroissements de capital. Le titre de la loi, l'économie des impôts cédulaires et de l'impôt général sur le revenu le veulent ainsi. Il n'a jamais été question de taxer l'augmentation de capital non plus que le capital lui-même.

C'est ainsi que dans l'arrêté du Conseil de Préfecture du 25 Mars 1924 cité plus haut, le Conseil a pu dire :

« Considérant que les lois des 15 Juillet 1914 et 31
« Juillet 1917 n'ont établi des impôts que sur les reve-
« nus dont ont disposé les contribuables au cours de
« l'année ayant précédé celle de l'imposition et prove-
« nant soit du capital, soit du travail, soit tout à la fois
« du capital et du travail ; qu'ainsi, leurs prescriptions
« ne sont applicables ni aux capitaux, ni aux propriétés
« appartenant aux contribuables, ni aux profits ou avan-
« tages divers par eux obtenus ou enrichissements par
« eux réalisés, si ces profits, avantages ou enrichisse-
« ments n'ont pas le caractère de revenu.

« Considérant, à la vérité, que dans l'article premier
« du décret du 17 Janvier 1917 portant règlement d'ad-
« ministration publique pour l'exécution de la loi du
« 15 Juillet 1914, plusieurs des catégories de revenus
« dont l'ensemble forme le revenu total, devant servir
« de base à l'impôt général, sont dénommés « BÉNÉ-
« FICES » et non revenus ; qu'il en est ainsi des béné-
« fices de l'exploitation agricole, des bénéfices indus-
« triels et commerciaux, des bénéfices de l'exploitation
« minière, des bénéfices des professions non commer-
« ciales ; mais que cette expression, empruntée au lan-
« gage courant, ne vise, en réalité, que les revenus pro-
« prement dits de certaines exploitations, professions
« ou occupations, lesquels sont dépourvus d'une déno-

« mination spécifique à la différence des revenus pro-
« curés par les emplois publics, par les emplois privés
« ou par certaines professions libérales, lesquels sont
« respectivement dénommés : traitements, salaires et
« honoraires ; et que, dans la loi du 15 Juillet 1914,
« pour l'exécution de laquelle est intervenu le dit décret,
« les expressions de « revenus annuels », de « revenus
« net annuel » de « revenus distincts » sont d'ailleurs
« seules employées à l'effet de désigner les éléments
« servant à l'établissement de l'impôt général sur le
« revenu ;

« Que, de même, si dans les intitulés des titres I, II
« et IV de la loi du 31 Juillet 1917 figurent les mots :
« impôts sur les bénéfices industriels et commerciaux,
« impôts sur les bénéfices de l'exploitation agricole, im-
« pôt sur les bénéfices des professions non commercia-
« les, le titre général de ladite loi ne fait mention ex-
« presse que de l'établissement d'impôts « SUR LES
« DIVERSES CATÉGORIES DE REVENUS » ;
« qu'ainsi, ces impôts particuliers, communément appe-
« lés impôts cédulaires, ne sont établis que sur diffé-
« rentes sortes de revenus ;

« Considérant qu'il suit de là qu'aucun bénéfice ou
« avantage quelconque tiré d'une opération commercia-
« le ou non commerciale ne peut entrer en compte pour
« le calcul de l'impôt général et des impôts cédulaires
« sur les revenus, s'il n'a pas le caractère de revenu.... ».

L'exposé un peu long, peut-être, des premiers consi-
dérants de l'arrêté était nécessaire pour suivre l'ordre
logique des idées adoptées par le Conseil. Selon lui notre
impôt ne doit frapper que le revenu, mais, ce point éta-
bli, la question n'est pas résolue. Encore faut-il mon-
trer que la plus-value n'est pas un revenu. Le Conseil
n'a pas manqué de se la poser,

Pour décider si la réclamation était ou non justifiée, il a estimé nécessaire, mais suffisant de déterminer si la plus-value réalisée lors de la cession du fonds de commerce est ou non un reevnu, au sens des lois citées, et notamment de la loi du 31 Juillet 1917 qui a établi l'impôt sur les bénéfices commerciaux, seul contesté, en l'espèce, par le requérant.

Avant d'indiquer la réponse faite par le Conseil à cette question, il est intéressant de noter les conclusions rendues dans cette espèce par le Commissaire du Gouvernement. Celui-ci distingue le revenu de l'enrichissement en capital, de la plus-value :

« Il est certain, dit-il, que la notion de revenu ne se
 « confond pas nécessairement avec celle de l'enrichis-
 « sement ». Mais il ajoute presque aussitôt : « les reve-
 « nus sont tous des enrichissements qui sont dûs à une
 « augmentation de capital..... La juridiction civile a eu
 « l'occasion dans de nombreuses décisions, en matière
 « d'usufruit notamment, de faire cette distinction entre
 « l'enrichissement en capital et le revenu. Elle a notam-
 « ment décidé que la plus-value des bestiaux acquise
 « pendant la durée de l'usufruit appartient au proprié-
 « taire, alors même qu'elle résulterait des améliorations
 « faites par l'usufruitier..... Il ne suffit donc pas qu'il
 « y ait enrichissement pour que nous nous trouvions en
 « présence d'un revenu. Quand donc faudra-t-il recon-
 « naître qu'il y a revenu ? Dans l'acception la plus géné-
 « rale, la notion du revenu se présente à l'esprit par
 « opposition au capital. Le capital est toute chose, toute
 « richesse, diraient les économistes, qui a pour carac-
 « tère propre la productivité ; le revenu se trouve être
 « toute chose, tout avantage de n'importe quelle sorte
 « produit par un capital. L'idée de revenu et celle de
 « capital sont comme les deux termes d'un même rap-

« port..... Il ne serait pas exact de dire que le fait d'être
« dépensé, d'être destiné à la consommation, est un
« des signes distinctifs du revenu..... Cette circonstance
« qu'un revenu est dépensé, conservé ou décapitalisé ne
« modifie en rien son caractère ; il est revenu parce
« que, avons-nous reconnu, il est produit d'un capital.
« Cette conception très large est celle des économistes ;
« elle est aussi celle du Code civil..... C'est strictement
« l'idée de production qui établit le rapport entre le
« fonds et les fruits.... Il ne peut être question pour
« déterminer le caractère d'un revenu, de se rattacher
« à la périodicité ou à la répétition des émoluments ou
« des produits. Le revenu est revenu par sa nature et
« ne perd pas ce caractère du fait qu'il n'est pas régu-
« lièrement perçu à intervalles égaux..... Que la per-
« ception des revenus soit différée, qu'elle ait lieu à
« des intervalles très inégaux, que ces revenus soient
« transformés en capital avant d'être touchés, lorsque
« nous les retrouverons au moment de la perception, ils
« auront conservé leur caractère primitif de revenu. Il
« faut donc se placer pour déterminer ce caractère, non
« pas à la date de la perception, mais à celle de l'ori-
« gine des revenus..... ».

Selon ces arguments, si la plus-value est de la nature du capital à un moment donné, elle n'en est pas moins du revenu qui s'est cristallisé, puisqu'il n'était pas perçu et qu'à ce titre elle doit être soumise à l'impôt. Avant d'être capital, la plus-value a été revenu. Le Commissaire du Gouvernement s'est refusé à dénier le caractère de revenu à un gain dès l'instant qu'il n'était pas perçu à période régulière. Quant à ce revenu, il est le fruit du travail de l'exploitant, la résultante de conditions économiques.

On remarquera que le Commissaire du Gouverne-

ment, alors même qu'on admettrait qu'il fut dans l'erreur, était allé au fond du problème en cherchant l'origine et, par suite, la nature de la plus-value.

Le Conseil de Préfecture, lui, s'est montré plus superficiel, pour répondre à la question qu'il avait lui-même posée, dans le dernier considérant cité ci-dessous :

« Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ces dispositions législatives..... Que cette législation fiscale « établit une distinction très nette entre les capitaux, « propriétés et autres éléments producteurs de revenus, « d'une part, qu'elle dénomme « SOURCES DE REVENUS » et, d'autre part, les revenus qu'elle qualifie de « PRODUITS » ; que cette distinction ne diffère d'ailleurs pas de celle qui est faite dans les législations civiles, et qui est formulée expressément dans les articles 578 et 582 et suivants du Code civil entre les « CHOSES » et les « FRUITS NATURELS », « INDUSTRIELS » et « CIVILS » des choses ;

« Considérant qu'il n'est pas et qu'il ne saurait être contesté qu'un fonds de commerce dont la valeur pécuniaire est représentée, pour celui qui en entreprend l'exploitation, soit par le prix d'achat, soit par le montant des frais de création ou prix de revient, est, pour cet exploitant, un capital ou source de revenu ; que l'augmentation de valeur de ce fonds a donc nécessairement le caractère d'un accroissement de capital et non d'un revenu, c'est-à-dire d'un produit périodique ou occasionnel de cette source de revenus ».

Ces arguments sont donc bien formels. Au lieu de s'attacher à définir l'essence de la plus-value, le Conseil de Préfecture considère plutôt son apparence extérieure, son aspect de « chose », son aspect de capital. Il se contente d'opposer la conception de source et de produit,

Il s'en tient aux termes de la législation du 31 Juillet 1917 qui, elle, ne frappe pas le capital. Il reconnaît bien plus loin que la plus-value accusée par un fonds de commerce provient fréquemment, dans une mesure plus ou moins large non seulement de faits sociaux et économiques inhérents au développement des agglomérations urbaines ou de circonstances fortuites, mais aussi du travail et de l'activité personnels de l'exploitant. Mais il ajoute aussitôt que le travail et l'activité humaine, s'ils peuvent être consacrés à la production de revenus ou de fruits, peuvent également avoir pour effet d'augmenter la valeur d'un capital. Pour étayer cette affirmation, le Conseil s'appuie sur l'article 599 § 2 du Code Civil qui dispose que l'usufruitier ne peut, à la cessation de l'usufruit, réclamer aucune indemnité pour les améliorations qu'il prétendrait avoir faites, encore que la valeur de la chose en fut augmentée.

Ainsi la règle selon laquelle l'augmentation de valeur d'une chose due au travail personnel de l'exploitant, s'incorpore au capital et ne constitue pas un produit au revenu, trouverait ici son application. L'exploitant d'un commerce qui, par son activité, son savoir faire arriverait à accroître sensiblement sa clientèle, ne trouverait pas un revenu, dans l'augmentation de valeur de son fonds due à l'augmentation de l'élément « achalandage », mais un enrichissement, une augmentation du capital primitivement investi.

En décidant que la plus-value n'était pas de la même essence que le revenu et que dès lors elle ne pouvait être frappée de l'impôt sur les bénéfices commerciaux, le Conseil de Préfecture a cependant apporté à sa façon de voir une restriction. Cette restriction a été bien établie ultérieurement par le Conseil d'Etat, nous l'avons vu, dans le dernier état de sa jurisprudence.

« Considérant qu'il résulte de l'instruction que le
 « sieur X n'a cédé le fonds de commerce qu'il avait
 « acheté qu'après l'avoir exploité pendant plus de dix
 « années ; qu'il n'est pas allégué qu'il se soit livré de-
 « puis lors à des achats de fonds de commerce suivis de
 « reventes avec bénéfices et qu'il est au contraire éta-
 « bli que la cession de son fonds a été une opération iso-
 « lée ; qu'ainsi, les sommes qu'il a perçues ou doit per-
 « cevoir pour prix de cette cession constituent bien, en
 « ce qui concerne, la réalisation d'un capital, lui procu-
 « rant un enrichissement qui correspond à la plus-
 « value du fonds cédé et non la perception d'un revenu
 « ou produit d'une profession ou occupation lucrative
 « habituelle, consistant en achats successifs suivis de
 « revente de divers fonds de commerce ».

Le Conseil de Préfecture avait déjà reconnu le crité-
 rium de « l'activité normale » de l'exploitant étendu et
 développé par le Conseil d'Etat.

Cette première thèse a été soutenue par de nombreux
 auteurs. En somme, pour montrer que la plus-value
 n'est que du capital, on s'attache à définir la notion de
 revenu de manière à faire ressortir que la plus-value ne
 peut être comprise dans la définition. Sans s'attarder,
 il est utile, à ce sujet, de donner quelques définitions du
 revenu telles qu'elles ont été exposées par des auteurs
 qui se sont occupés de notre question.

Pour M. BOCQUET (L'impôt sur le revenu, 2^me édi-
 tion), la notion de revenu étant individuelle et relative,
 on peut dire que, d'une façon générale, le revenu sup-
 pose, comme l'implique le mot lui-même, une perception
 susceptible normalement de se renouveler parce qu'elle
 a sa source dans un fonds durable destiné à le repro-
 duire, que ce fonds consiste en un capital ou dans l'acti-
 vité personnelle et, en conséquence, le revenu ne peut

avoir son origine dans des circonstances fortuites ou purement occasionnelles.

M. le Doyen ALLIX, en dégagant les caractères distinctifs du revenu, estime que ces caractères sont la périodicité, l'existence d'une source durable qui lui donne naissance, l'aménagement ou l'exploitation de cette source.

Quant au caractère durable de la source, M. le Doyen sur ce point précise : « La durée de la source n'est
« qu'une notion relative impossible à déterminer avec
« précision. Aussi n'est-il pas exact, à notre sens, de
« placer, comme on le fait souvent, notamment en Droit
« civil, le critérium du revenu dans le fait que sa perception ne fait subir à la chose qui le fournit aucune
« perte de substance..... Toute production de revenu
« s'accompagne soit d'une diminution, soit d'une altération de la substance du fonds productif..... » (page 169). Si donc, « la source est durable, elle n'est pas éternelle. Aussi l'amortissement et l'entretien doivent remédier » au fur et à mesure, « à l'altération et à la
« perte de substance de la source productive » (page 170).

M. ANGLES (La Notion fiscale de Revenu) définit le capital et le revenu comme suit :

« Le capital, c'est ce qui dure, le revenu ce qui se
« renouvelle ; le revenu c'est ce que l'on peut consommer sans s'appauvrir ». Pour M. Ch. A. COLIN (la notion du revenu en matière de législation fiscale) : « Le
« capital est l'ensemble des richesses qu'un homme a
« en sa possession et dont il doit conserver l'intégralité
« pour obtenir ANNUELLEMENT une certaine quantité constante de biens nécessaires à sa consommation ; le revenu est la part des produits qu'il doit à

« la mise en œuvre des richesses dont il dispose (y compris sa force de travail) et qu'il peut consacrer à sa consommation sans diminution de son capital ».

A s'en tenir à ces définitions, il est bien certain que la plus-value n'y répond pas. Sa perception n'est pas périodique. Quant à son origine, d'après cette première thèse, elle n'aurait pas de source durable, mais elle se confondrait avec la source, elle-même, le capital.

Cette première thèse de la non-imposition des plus-values a été notamment soutenue par MM. ALLIX et LECERCLE (L'impôt sur le revenu, T. I., p. 385). Ils estimaient que l'adoption de la théorie contraire par l'Administration impliquaient, sous le régime de la loi du 31 Juillet 1917, un véritable détournement de pouvoir, cette loi étant destinée à atteindre le revenu professionnel, et non, comme la contribution exceptionnelle sur les bénéfices de guerre, l'enrichissement des particuliers.

En résumé, si l'on considère que, dans la pratique commerciale les profits réalisés à l'occasion de la cession d'élément d'actif sont portés au crédit du compte de profits et pertes, l'Administration devait les écarter du bénéfice comptable pour la détermination des bases d'imposition. Le revenu professionnel seul devait être atteint. Ce bénéfice taxable n'était en définitive que le résultat du compte d'exploitation proprement dit. Par compte d'exploitation, il faut entendre le compte qui enregistre les prix de ventes, et le prix de revient des articles dont il est fait le commerce, étant entendu qu'il convient d'ajouter au prix de revient les frais généraux de l'entreprise.

DEUXIÈME THÈSE. — Avec la seconde thèse qui, nous l'avons vu, avait été celle adoptée à l'origine par l'Ad-

ministration et qui, par la suite, a été définitivement consacrée par la loi, on veut soutenir que le législateur de 1917 n'a pas entendu soumettre à l'impôt le seul bénéfice résultant simplement du compte d'exploitation. Pour les défenseurs de cette théorie, la loi du 31 Juillet 1917 a voulu atteindre tous les bénéfices quels qu'ils soient et qui sont constatés par les bilans des entreprises. Le bilan, inventaire des valeurs actives et passives, ne fait pas apparaître seulement les profits d'exploitation, mais son solde tient compte des plus-values réalisées ou non par les divers éléments d'actif. Ce qui est imposable, dit-on, c'est l'excédent de l'actif sur le passif. C'est la théorie de l'imposition d'après bilan ou, ce qui revient au même, d'après le compte de profits et pertes, contralisation de tous gains et charges.

Si les défenseurs de la première théorie ont su trouver des arguments de nature à convaincre leurs lecteurs, il faut bien reconnaître que cette seconde thèse trouve également des appuis qui, pour paraître moins juridiques, n'en sont pas moins solides.

On n'a pas manqué d'abord d'invoquer les usages du commerce et de la jurisprudence commerciale. Il est bien certain que cette thèse est conforme à la pratique commerciale. Cette pratique veut que le bénéfice de l'entreprise comprenne le bénéfice d'exploitation proprement dit tel que nous l'avons défini précédemment, mais aussi tous les profits quels qu'ils soient. Le commerçant, l'industriel se soucie peu des subtilités juridiques et ne distingue pas le gain en capital du gain tout court. Ce qui l'intéresse, c'est de savoir si, compte tenu des prélèvements en espèces ou en marchandises qu'il a effectués pour ses usages personnels sur sa caisse, son compte en banque ou sur son stock, son capital primitivement engagé est, après une certaine période, l'exercice, en

augmentation ou en diminution. S'il est en augmentation, c'est que l'exploitation de son commerce ou de son industrie a été bénéficiaire. On notera à ce sujet que si le commerçant, par l'inventaire prescrit à l'article 9 du Code de Commerce de sa situation active et passive, peut chaque année connaître si son entreprise est bénéficiaire, cette connaissance n'est qu'approximative. Elle dépend de l'exactitude de l'estimation qui a été faite des éléments de l'actif et du passif (l'inventaire n'est qu'une estimation). En réalité, le commerçant ne peut connaître avec précision le résultat bénéficiaire de son exploitation qu'à la liquidation définitive de son entreprise, quand toutes ses valeurs actives sont réalisées et que son passif est apuré. A ce moment, il est en mesure de dire si le produit de la liquidation lui laisse un capital supérieur à celui qu'il a primitivement engagé. Dans l'affirmative, c'est la différence qui constitue son bénéfice. Le Code de Commerce (article 9) lui prescrit de procéder chaque année à un inventaire de ses effets mobiliers et immobiliers, et de ses dettes actives et passives. Cet inventaire permettra de fractionner en exercices la durée totale de l'exploitation, et de fractionner aussi par une évaluation aussi exacte que possible, mais forcément approximative, le bénéfice dont l'importance exacte ne sera connu qu'à la liquidation. Ce fractionnement, comme la détermination définitive à la liquidation, comprendra outre le bénéfice d'exploitation proprement dit, les plus-values des éléments de l'actif. Le commerçant ne sépare pas l'un des autres.

Les auteurs qui ont traité de la comptabilité commerciale pensent bien de la même façon. Dans le « *Traité pratique des bilans et inventaires* » (p. 57), M. Jacques CHARPENTIER a donné du bénéfice d'une entreprise commerciale la définition suivante : « La différence entre

« les capitaux qu'on y apporte et les capitaux qu'on en retire..... Le bénéfice n'est pas la différence entre les dépenses et les recettes de l'exercice. Il n'est pas non plus la différence entre l'actif et les dettes envers les tiers. Il est la différence entre l'actif et le passif du bilan qui comprennent le compte du capital et tous les comptes assimilés, notamment les réserves ».

Le même auteur précise au surplus (page 350) que peu importe l'origine des bénéfices. Il suffit, pour qu'ils en présentent le caractère, qu'ils soient en excédent du capital. Il ajoute enfin que pour les sociétés, tout excédent de l'actif sur le passif, même non réalisé, constitue un bénéfice distribuable à condition d'être constaté avec assez de certitude. Il implique donc la faculté de porter à l'actif les plus-values non réalisées et d'en faire état pour la distribution du dividende.

Un autre auteur, M. BATARDON (La comptabilité à la portée de tous, p. 3) écrit : « Le capital est représenté comme la différence entre l'actif et le passif. Quand cette différence, constatée par un inventaire, est supérieure à la différence qui résultait de l'inventaire précédent, il y a bénéfice ».

Voici exposé l'avis des techniciens de la comptabilité commerciale. La jurisprudence en la même matière, se prononce dans un sens identique.

C'est ainsi que dans un arrêt du 8 Janvier 1899, la Cour de Cassation a eu l'occasion de décider que dans une société les revenus périodiques n'avaient pas seuls le caractère de bénéfice, et que ce caractère devait également être attribué aux produits quelconques qui sont venus accroître le fonds social. Selon cet arrêt il n'y a pas à s'inquiéter de savoir si l'augmentation de la valeur du fonds social provient du fonctionnement normal

de la société ou d'une cause étrangère. Ainsi, alors que la question fiscale ne pouvait se poser, la Cour de Cassation rejetait la théorie du bénéfice déterminé par le compte d'exploitation, mais adoptait la thèse du bénéfice résultant des bilans.

Cette façon de voir avait d'ailleurs été adoptée à l'occasion de décisions antérieures. Un arrêt de la Cour de Bordeaux du 21 Janvier 1857 (D. 1857-2-130) a jugé que le bénéfice doit s'entendre de l'excédent de l'actif sur l'ensemble du passif tel qu'il résulte de l'inventaire. Dans un arrêt de 29 Mai 1888 (S. 90-1-86), la Cour de Cassation précise que la périodicité n'est pas l'un des caractères indispensables du bénéfice. Le 26 Octobre 1892 elle décide encore qu'une société minière est passible de l'impôt sur les dividendes, non seulement à raison des revenus périodiques, mais aussi sur l'excédent de valeur acquis par le fonds social, dès l'instant que cette plus-value avait été distribuée aux actionnaires.

On invoquait donc ici la théorie de l'accessoire selon laquelle les résultats d'une entreprise doivent comprendre le produit des opérations qui se rattachent à l'exercice de la profession. C'est bien en vertu de cette théorie que l'Administration, dans son acception du bénéfice imposable, avait prescrit dans son instruction du 30 Mars 1918, que les recettes devaient englober accessoirement le produit de toutes opérations lucratives se rattachant à l'exercice de la profession. Il convient de remarquer que si la loi du 31 Juillet 1917 a prévu pour la détermination du bénéfice taxable la déduction des revenus fonciers tirés des immeubles affectés à l'exploitation et aussi des revenus mobiliers provenant de valeurs figurant dans le portefeuille de l'entreprise, c'est que ces revenus sont déjà atteints par d'autres impôts cédulaires : l'impôt foncier et l'impôt sur le

revenu des créances, cautionnements et capitaux mobiliers. Le législateur, en établissant ou complétant un système d'impôts cédulaires, n'a pas voulu qu'une entreprise payât deux impôts cédulaires à raison d'un même revenu. Mais nous remarquerons que l'impôt sur le revenu des valeurs et capitaux mobiliers institué par la loi du 29 Juin 1872 qui frappe les revenus de cette nature entre les mains des bénéficiaires atteint, lui, le bénéfice réparti entre les actionnaires des sociétés de capitaux. Or le bénéfice réparti, compte tenu des affectations aux provisions et réserves nécessaires, n'est pas autre chose que le solde du compte de profits et pertes ou, autrement dit, la différence entre l'actif et le passif à la clôture de l'exercice. La loi de 1872 a donc atteint aussi bien le bénéfice d'exploitation proprement dit que les produits accessoires et, par conséquent, les plus-values. Le législateur, en complétant la loi de 1872 par l'impôt sur le revenu des créances, dépôts et cautionnements établi par la loi du 31 Juillet 1917. a bien entendu intégrer l'impôt sur le revenu des capitaux mobiliers dans le système des impôts cédulaires. On ne voit, dès lors, pas pourquoi l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux ne devrait atteindre que le bénéfice d'exploitation, alors que l'impôt sur le revenu des capitaux mobiliers frapperait, lui, l'ensemble des produits d'une société de capitaux. Comment pourrait-on concevoir que dans un même système d'impôts cédulaires, l'un, l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, n'atteindrait qu'une partie des résultats de l'entreprise, le bénéfice d'exploitation proprement dit, alors que l'autre, l'impôt sur le revenu des capitaux mobiliers, frapperait tous les profits des entreprises ?

Cette considération nous amène à constater la fragilité de l'un des arguments du Conseil de Préfecture de

la Seine et de certains auteurs. Dans son arrêté, le Conseil de Préfecture, en refusant à la plus-value le caractère de revenu, a estimé que l'impôt général sur le REVENU ne devrait atteindre que l'ensemble des REVENUS d'un même contribuable et que, dans ces conditions, le terme de BÉNÉFICE utilisé par le législateur pour désigner la base de l'impôt cédulaire, ne devait pas avoir une acception plus grande que celle de revenu.

Mais rien ne permet de supposer que les auteurs de la loi de 1917 ont entendu donner au mot « revenu » le sens restreint que lui accordent les juristes. S'il en était ainsi, rien n'empêchait le législateur de dénommer notre impôt cédulaire : « impôt sur les revenus industriels et commerciaux ». Or il ne l'a pas fait. Et encore l'aurait-il fait qu'on n'aurait pu affirmer qu'il ait voulu soustraire les plus-values de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, puisque l'impôt sur le REVENU des capitaux mobiliers atteint l'intégralité des dividendes que ceux-ci représentent ou non la répartition de plus-values.

En faveur de l'imposition d'après le bilan on doit encore signaler que cette thèse était conforme aux règles suivies en matière d'assiette de la contribution extraordinaire sur les bénéfices de guerre créée par la loi du 1^{er} Juillet 1916. Cette contribution atteignait le bénéfice net sans distinguer les fruits normaux de l'exploitation des produits accessoires. En ce qui concerne cette contribution, cette règle était formelle et avait d'ailleurs été sanctionnée par un arrêt du Conseil d'Etat du 25 Novembre 1921 (Requ. N° 67.145). Cet arrêt spécifiait :

« Considérant qu'il résulte des termes aussi bien que
« des travaux préparatoires de la loi du 1^{er} Juillet 1916,
« que le législateur a entendu frapper d'une contribu-

« tion extraordinaire tous les bénéfices exceptionnels ou
« supplémentaires réalisés dans leurs entreprises par
« les assujettis, pendant la durée d'application de la
« loi ;

« Que l'article 1^{er} qui détermine les bénéfices im-
«posables ne contient aucune disposition en exceptant les
« bénéfices en capital ;

« Que l'article 3 spécifie que le produit net, en pério-
«de de guerre, sera calculé d'après le bilan ;

« Que cette dernière disposition, qui fait, des don-
«nées fournies par le bilan, sauf les redressements qu'y
« peuvent apporter les commissions, la base de l'impo-
«sition, implique nécessairement l'entrée en compte
« des bénéfices en capital, lesquels sont compris dans
« les bilans au même titre que les produits d'exploit-
«ation ;

« Qu'aucune distinction ne saurait être faite, d'au-
«tre part, entre les bénéfices provenant de l'aliénation
« d'éléments isolés du capital et les bénéfices résultant
« de la réalisation de l'intégralité de celui-ci ;

« Qu'il résulte de ce qui précède que la société requé-
«rante n'est pas fondée à soutenir que la décision par
« laquelle la Commission supérieure des bénéfices de
« guerre l'a déclarée imposable sur le bénéfice en capi-
«tal afférent à la vente de sa flotte, est entachée de
« violation de la loi..... ».

Pourquoi appliquerait-on une thèse quand il s'agit de la contribution sur les bénéfices de guerre et une doctrine opposée quand on considère l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux ? On ne manquera pas, évidemment, d'objecter que la loi du 31 Juillet 1917 ne spécifie pas que notre impôt devra être établi d'après le bilan, alors que le législateur du 1^{er} Juillet 1916 est,

au contraire, formel sur ce point. Cet argument est sérieux. Cependant si on analyse le texte de la loi du 31 Juillet 1917, on voit que s'il est imprécis sur ce point, le législateur parle fréquemment de bilan et de compte de profits et pertes.

Article 2. — « Il est établi un impôt annuel sur les
« bénéfices des professions commerciales et industriel-
« les réalisés pendant l'année précédente ou dans la
« période de douze mois dont les résultats auront servi
« à l'établissement du dernier BILAN.... ».

Article 4. — « Sont imposées sur leur bénéfice net
« après déduction de toutes charges....., les sociétés dont
« les BILANS sont obligatoirement communiqués à
« l'Administration de l'Enregistrement, les contribu-
« bles qui auront déjà déclaré LE CHIFFRE DE
« LEURS BÉNÉFICES RÉELS EN VUE DE L'AS-
« SIETTE DE LA CONTRIBUTION EXTRAORDI-
« NAIRE sur les bénéfices supplémentaires réalisés
« pendant la guerre, tant qu'ils seront assujettis à cette
« contribution, ainsi que les personnes et sociétés qui
« auront, avant le 1^{er} Avril de chaque année, remis au
« Contrôleur des Contributions Directes un résumé de
« LEUR COMPTES DE PROFITS ET PERTES DE
« L'ANNÉE PRÉCÉDENTE..... ».

De l'examen de cet textes, il semble bien que dans la pensée du législateur c'est le bilan qui doit servir de base au calcul de l'impôt. Les bénéfices à taxer sont ceux réalisés au cours de l'exercice à la fin duquel le bilan a été établi. Il ne semble pas possible que le législateur ait eu, au moment de la rédaction du texte, une autre acception du bénéfice que celle résultant du bilan. Avec l'article 4, il rapproche l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux de l'impôt sur le revenu des capi-

taux mobiliers et de la contribution sur les bénéfices de guerre. Comment aurait-il pu concevoir pour ses trois impôts une notion différente du bénéfice taxable ? Enfin il stipule que les contribuables qui communiqueront leur compte de profits et pertes au Contrôleur des Contributions Directes seront taxés d'après leur bénéfice réel. Or le compte de profits et pertes englobe les plus-values, et il semble bien que le solde du document communiqué à l'agent d'assiette devait être retenu, sous réserve des ventilations destinées à éviter les doubles impositions, pour bases de l'impôt.

Enfin on notera que l'article 2 est laconique. « Il est « établi un impôt sur les bénéfices des professions commerciales et industrielles », et on peut dire, comme le Conseil d'Etat dans son arrêt du 25 Novembre 1921, cité ci-dessus, que les articles 2 et 4 de la loi de 1917, qui déterminent les bénéfices imposables, ne contiennent aucune disposition en exceptant les bénéfices en capital.

Il semble dès lors que pour les rédacteurs de la loi organique aucun doute ne pouvait survenir quant à l'interprétation du mot « bénéfice » et que tout naturellement celui-ci devait englober les produits accessoires donc les plus-values.

Et sur ce point nous remarquerons que les auteurs de la première thèse ont souligné que si notre impôt devait atteindre les plus-values, il y aurait de la part de l'Administration un véritable détournement de pouvoir, parce que cet impôt compris dans un système d'impôt sur le REVENU ne pouvait atteindre le capital ou tout au moins l'accroissement de capital. Or, après le vote de la loi du 28 Février 1933, complétée par le décret-loi du 24 Juillet 1934, spécifiant qu'était imposable « le produit des opérations de toutes natures », on n'a jamais

prétendu que la nouvelle acception du bénéfice commercial ou industriel ne cadrerait plus avec le système des impôts sur le revenu. Ou bien alors il faudrait admettre que le législateur soit complètement dépourvu de logique.

Cette réflexion nous amène à considérer l'anomalie de certaines solutions rendues postérieurement à l'arrêté du Conseil de Préfecture de la Seine en date du 25 Mars 1924.

Nous avons eu déjà l'occasion de citer la question posée par M. MONTENOT, Sénateur, le 14 Janvier 1927 (J. O. du 30-3-1927, p. 352). Nous rappelons l'espèce. Il était demandé si lorsqu'une société en commandite simple procède à une augmentation de son capital par voie d'incorporation à ce dernier des plus-values acquises par les immobilisations, la société est soumise au paiement de l'impôt cédulaire sur les bénéfices industriels et commerciaux, sur l'augmentation du capital, si les associés-gérants sont tenus de comprendre, dans leur déclaration d'impôt général sur le revenu, la quote-part qui leur est attribué dans ladite augmentation de capital ; si les commanditaires sont astreints à la même obligation que les gérants et s'ils sont soumis, en outre, à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières.

La réponse fut la suivante : Les plus-values qu'une entreprise industrielle ou commerciale réalise en cours d'exploitation sur les éléments divers de son actif immobilisé doivent, comme ses autres bénéfices, entrer en ligne de compte pour l'établissement de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux dont elle est redevable. Or, dans le cas visé par la question, du moment où les plus-values acquises par les immobilisations sont incorporées au capital, on doit les considérer comme réa-

lisées et par suite les comprendre dans les bases de l'impôt cédulaire dû par la société.

En deuxième lieu, il était ajouté, pour ce qui est de l'impôt général sur le revenu dû par les associés (gérants et commanditaires), IL Y A LIEU D'ADMETTRE QUE DANS LES CONDITIONS OU L'OPÉRATION S'EST EFFECTUÉE, ILS N'ONT PAS EU RÉELLEMENT A LEUR DISPOSITION LE MONTANT DES PLUS-VALUES ET QU'ILS PEUVENT, EN CONSÉQUENCE, NE PAS EN FAIRE ETAT DANS LEUR DÉCLARATION. Enfin la réponse précise que l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières est dû par les commanditaires sur la quote-part qui leur est attribuée dans l'augmentation de capital, lorsque la taxe est perçue sur les bénéfices effectivement distribués.

On doit noter que cette réponse établit une identité de solution entre l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux et la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, mais que, par contre, en ce qui concerne l'impôt général sur le revenu la situation est différente.

Par sa réponse l'Administration a estimé que dans l'exemple cité, la plus-value devait être assujettie à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux parce que, constatée par une incorporation au capital, elle était suffisamment établie, elle avait un caractère suffisamment certain. L'augmentation de capital et par suite la distribution de parts gratuites aux associés (commandités et commanditaires) équivalait à une véritable distribution de bénéfice. Cette solution adoptée, il était normal qu'elle fut étendue à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières. Mais comment a-t-on pu estimer que l'impôt général ne devait pas atteindre cette distribution de bénéfices ? La réponse prend la précaution de

dire « il y a lieu d'admettre que dans les conditions où l'opération s'est effectuée ». Ces conditions étaient que la plus-value n'avait pas été constatée par une réalisation, mais par une simple réévaluation du bilan. Cependant si l'on pense que le bénéfice que fait apparaître la réévaluation est suffisamment certain pour être atteint par les impôts cédulaires, on ne voit pas pourquoi il l'est moins au regard de l'impôt général sur le revenu. On ajoute, il est vrai, que vues les conditions de l'opération, les associés n'ont pas eu réellement à leur disposition le montant des plus-values. Cependant, à la suite de l'augmentation du capital on a bien donné aux associés de nouvelles parts d'intérêt. Au surplus on voit la situation anormale à laquelle cette solution pourrait aboutir. Supposons qu'après la réévaluation et l'augmentation du capital, les immobilisations en cause viennent à être vendues. Si la réévaluation avait été faite très exactement, la vente ne fera apparaître ni gain ni perte, puisque le bénéfice aura été constaté par anticipation. Dans ces conditions, le bénéfice réparti par anticipation entre les associés ne sera jamais frappé de l'impôt général sur le revenu.

Par ailleurs, la jurisprudence, confirmée par l'article 46 de la loi du 28 Février 1933, admettait que lorsqu'une société procédait à une augmentation de capital par incorporation à ce dernier de réserves antérieurement constituées, l'opération équivalait à une véritable distribution de bénéfices qui étaient passibles de l'impôt général sur le revenu. On est encore en droit de se demander quelle différence on pouvait faire, au point de vue de l'impôt général sur le revenu, entre la situation d'un bénéfice mis d'abord en réserve puis incorporé au capital et distribué sous formes d'actions nouvelles, et le cas d'une plus-value incorporée directement au capi-

tal et à laquelle on reconnaît d'ailleurs le caractère de bénéfice à comprendre dans les bases de l'impôt cédulaire. Aucune différence n'apparaît, évidemment, entre ces deux situations et on comprend mal, au regard de l'impôt général sur le revenu, la solution donnée à la question posée par M. MONTENOT.

DEUXIÈME PARTIE

Nous avons montré quelles étaient les règles générales applicables aux plus-values ou aux moins-values. Cependant, dès qu'on envisage certains cas, maintes questions se présentent. On verra maintenant, en les sériant, plusieurs difficultés qu'il a fallu résoudre et il sera loisible de constater que les solutions qui leur ont été données n'ont pas toujours été très cohérentes. Et d'ailleurs cette incohérence était bien excusable quand on pense à l'incertitude qui a régné dans les esprits au regard des plus-values ou des moins-values.

Cette deuxième partie traitera de l'évaluation ou de la réévaluation des éléments d'actifs et de la plus-value constatée sur réalisation d'un fonds de commerce.

CHAPITRE PREMIER

LA RÉÉVALUATION DES ÉLÉMENTS DE L'ACTIF

Les éléments figurant à l'actif du bilan d'une entreprise sont sujets à des fluctuations de valeur. Qu'il s'agisse d'immeubles, d'installations, de matériel, de créance, de portefeuilles-titres, de stocks, les variations de valeurs sont fréquentes et même constantes pour certains de ces éléments. Il peut s'agir simplement de perte de valeur par suite d'usure. On peut encore se trouver en présence de plus ou moins-value résultant de changement dans les conditions économiques.

Ces variations devaient nécessairement faire l'objet de certain contrôle en vue de l'assiette de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux et nombre de règles ont été édictées. Ce sont ces règles qui vont être examinées.

SECTION I

De la réévaluation

des bilans après les dépréciations monétaires

Nous avons vu, au cours de la précédente partie, comment on a hésité à taxer à la cédule des bénéfices com-

merciaux des plus-values qui avaient pour origine la dépréciation de notre monnaie. On estimait qu'il s'agissait de bénéfices fictifs.

En attribuant à notre unité monétaire une valeur différente de celle qu'elle avait sous le régime de la loi du 17 Germinal An XI, la loi du 25 juin 1928 a fait naître, en ce qui concerne le calcul des amortissements annuels des valeurs actives, amortissements pratiqués dans tout commerce ou industrie, une question d'adaptation. L'amortissement, on le sait, est destiné à reconstituer le capital investi dans les éléments d'actifs sujet à dépérissement, à mesure que ce capital se consomme par l'usure ou la dépréciation des éléments qu'il a servi à acquérir. Mais, pour reconstituer le capital investi, il est nécessaire que la même valeur intrinsèque soit attachée aux signes qui expriment les prix de revient des éléments d'actifs considérés d'une part et les amortissements d'autre part. On ne pouvait donc continuer d'amortir en 1928 une valeur active acquise en 1914, par exemple, d'après son prix d'acquisition, celui-ci, en effet, converti en francs stabilisés, devant se révéler nettement supérieur et les amortissements insuffisants. Si l'administration avait admis que les amortissements puissent être pratiqués d'après le coût de remplacement de l'actif à amortir, la question eût été simplifiée. Mais elle s'en est toujours tenue au principe de l'amortissement calculé sur le prix de revient (Instruction Générale du 31 janvier 1928, article 28 et arrêt du Conseil d'Etat du 4 mai 1928 C.E. n° 896.629 R.O. N° 5.202).

Ainsi en rejetant le principe de l'amortissement calculé sur la valeur de remplacement, l'administration a dû tenir compte de la situation monétaire nouvelle et

par une circulaire du 25 janvier 1930 (N° 2032) elle admit que le prix de revient des valeurs actives susceptibles d'un amortissement pouvaient faire l'objet d'une réévaluation.

De cette façon les amortissements annuels seraient calculés sur une base plus élevée, ils seraient, dès lors, plus importants et le capital investi pourrait être normalement reconstitué. En maintenant intacte la théorie de l'amortissement d'après le prix de revient, on rapprochait celui-ci, par réévaluation, du prix de remplacement.

La question des amortissement ne fait pas partie de notre sujet, mais ce qui nous intéresse, c'est que, si on fait abstraction de l'usure, la valeur d'un élément d'actif s'est trouvée en PLUS-VALUE du fait de la dépréciation des signes monétaires. On a permis l'amortissement de cette plus-value, il était donc normal qu'il soit prévu des cas où elle put être soumise à l'impôt.

Avant d'envisager ces cas, il y a lieu d'examiner comment on pouvait procéder à la réévaluation des valeurs actives. On indique que les règles qui vont être exposées sont antérieures à la dépréciation monétaire du 1^{er} octobre 1936.

D'après la circulaire administrative précédemment citée la conversion en francs stabilisés d'un prix de revient devra s'effectuer en multipliant ce prix de revient par le coefficient exprimant la valeur que l'ancien franc, compte tenu du change par rapport au dollar à l'époque de l'acquisition, avait, à cette époque, en francs stabilisés. Pour simplifier, on a arrêté, par année, la valeur moyenne de l'ancien franc par rapport au franc stabilisé aux chiffres ci-après :

ANNÉES	Valeur moyenne de l'ancien franc en francs stabilisés
1914 et années antérieures.	4,92
1915	4,36
1916	4,29
1917	4,42
1918	4,57
1919	3,49
1920	1,76
1921	1,88
1922	2,07
1923	1,54
1924	1,31
1925	1,20
1926 et suivantes jusqu'à la loi monétaire du 1 ^{er} Octobre 1936.	1,00

Par exemple, pour des éléments acquis sous le régime de la libre circulation de l'ancienne monnaie, c'est-à-dire avant 1914, la conversion se fera à partir de 1926 en appliquant au prix de revient le coefficient de 4,92 qui correspond à la valeur de l'ancien franc convertie en francs stabilisés. Pour des installations effectuées en 1922, époque au cours de laquelle l'ancien franc a valu en moyenne 2,07 en francs stabilisés, c'est le coefficient de 2,07 qu'il faudra appliquer au prix de revient.

La circulaire en cause précise que si le prix d'acquisition d'un élément a été payé en monnaie étrangère, il y aura lieu de procéder à deux opérations successives. On devra d'abord convertir les devises étrangères en francs d'après le cours du change à la date du paiement, puis convertir le prix en francs ainsi obtenu en francs stabilisés par application du coefficient approprié et indiqué au tableau ci-dessus.

Par ailleurs, dans une réponse à une question posée par M. Paul JOURDAIN, Sénateur (J. O., 5 Décembre 1930, débats Sénat, p. 1.757 et 1.758, N° 421) il a été précisé que la conversion en francs de Germinal An XI du prix des éléments d'actifs acquis avant 1919 par des entreprises des départements recouvrés devait être effectuée d'après le taux uniforme de 1,25 pour un mark. Il va de soi que le coût d'acquisition ainsi exprimé en anciens francs devait, pour être réévalué, être multiplié par le coefficient approprié pour obtenir sa conversion en francs stabilisés.

En ce qui concerne les immeubles reçus en apport par une société, leur réévaluation doit être effectuée en multipliant la valeur pour laquelle ces immeubles ont été apportés par le coefficient de correction applicable à l'année de l'apport. Cette règle s'applique même dans le cas d'une société de famille constituée par un industriel (réponse JOURDAIN, Sénateur, J. O., 12 Juin 1930. Débats, Sénat p. 1.303, N° 271). Elle trouve également son application dans le cas de fusion de deux sociétés (réponse JOURDAIN, Sénateur, J. O., 5 Novembre 1930. Débats, Sénat p. 1.595, N° 419).

Dans une réponse (réponse BROCARD, Député, J. O., 27 Janvier 1932. Débats Chambre p. 169, N° 14.509) il a été encore précisé qu'une société en nom collectif transformée purement et simplement en société à responsabilité limitée sans création d'un être moral nouveau, pouvait déterminer, par voie de réévaluation, la plus-value acquise par les immobilisations faites du temps où elle n'était qu'une société en nom collectif. Une condition était imposée. Il fallait que la transformation de la société n'ait pas déjà donné lieu à une réévaluation et à une nouvelle appropriation des immobilisations.

Sans entrer plus en détail dans les règles régissant la réévaluation du bilan, il y a lieu d'ajouter que la circulaire administrative a prescrit que la conversion en francs stabilisés de la valeur des éléments d'actifs dont il y avait lieu de déterminer la plus-value, ne pouvait être applicable qu'aux immobilisations faites antérieurement au 1^{er} Janvier 1926. C'était normal puisqu'on estimait que, dès cette année, notre monnaie avait acquis une valeur stable.

Actuellement aucune instruction administrative n'a été adressée au service à la suite des lois monétaires du 1^{er} octobre 1936 et suivante. Mais, sous réserve de la détermination des coefficients à adopter, les règles resteront les mêmes. Au surplus, les règles de réévaluation exposées avaient principalement pour but d'éclairer les solutions qui ont été apportées, au point de vue de l'imposition, à l'égard des plus-values que la réévaluation faisait apparaître. C'est que, à l'égard des entreprises qui avaient réévalué leur actif immobilisé, la question se posait de savoir si les plus-values accusées étaient ou non imposables. Cette question était résolue par la circulaire du 25 Janvier 1930, c'est-à-dire à une époque antérieure à la jurisprudence du Conseil d'Etat exposée au cours de la précédente partie, à la loi du 20 février 1933 et au décret du 20 Juillet 1934. En l'absence de textes législatifs et de jurisprudence précise, l'Administration ne pouvait que s'inspirer des principes généraux régissant le système fiscal.

Plusieurs situations étaient à prévoir :

La première et la plus simple était celle dans laquelle les éléments d'actifs font l'objet d'une réévaluation et la plus-value est simplement constatée par l'inscription au passif du bilan d'une réserve corrélative. En compa-

bilité tenue en partie double, l'accroissement de la valeur active due à la réévaluation donne lieu à une écriture en contrepartie, écriture qui peut consister en l'ouverture d'un compte de passif, d'un compte de réserve.

Dans ce cas, la raison majeure qui était à la base de toute la discussion au regard de l'imposition des plus-values devait évidemment prévaloir et l'Administration a prescrit qu'un tel bénéfice ne serait pas soumis à l'impôt.

Cette décision a été confirmée peu après sous forme de réponses à des questions écrites. Toutes les entreprises industrielles et commerciales quelle qu'en soit la forme ne peuvent être soumises à l'impôt à raison de la plus-value de réévaluation portée à un compte de réserve réponse Louis DUBOIS, député J. O., 25 Juillet 1930. Débats Chambre p. 3.159, N° 8.968) et (réponse CATALAN, député, J. O., 21 Mai 1931. Débats Chambre, p. 2.687, N° 12.568).

La disposition est même applicable si l'exploitant est un particulier ou une société en nom collectif (réponse Paul JOURDAIN, sénateur, J. O., 5 Novembre 1930. Débats Sénat, p. 1.595, N° 423).

Cependant il a été apporté une atténuation à cette règle. Il a été, en effet, spécifié (réponse Etienne ROGNON, député, J. O., 29 Mai 1931. Débats Chambre p. 2.731, 1^{re} colonne, N° 11.385 et réponse BROCARD, député, J. O. 12 Mars 1931. Débats Chambre, p. 1.896, N° 10.870) que la réserve spéciale de réévaluation pourrait être supprimée du passif en franchise d'impôt par affectation à l'amortissement d'un déficit d'exploitation. Mais il était ajouté que le déficit ainsi amorti ne pourrait plus être reporté sur les résultats des exercices suivants (on sait que pour

la détermination des résultats d'exploitation, passibles de l'impôt, un déficit commercial peut venir en déduction des bénéfices des cinq exercices suivants). On a estimé qu'en amortissant le déficit par la réserve de réévaluation, il fallait que l'exploitant tienne lui-même la plus-value pour un profit mis simplement en réserve.

En réalité le fait de virer un déficit d'exploitation à un compte de réserve antérieurement constituée, est une écriture comptable couramment employée pour apurer un bilan. On est en droit de penser que cette écriture n'a pas pour effet de changer la nature juridique de la plus-value mise en réserve et que si cette plus-value est déclarée ne pas être soumise à l'impôt en raison de son caractère fictif, il semble difficile de refuser à un commerçant le report de son déficit d'exploitation par ce motif qu'il l'a imputé sur la réserve de réévaluation.

Une deuxième situation se présente lorsque les plus-values constatées par la réévaluation font l'objet d'une appropriation. Il y a appropriation quand la plus-value au lieu d'être portée à un compte de réserve de réévaluation est incorporée au capital social par distribution d'actions ou de nouvelles parts gratuites ou encore par augmentation de la valeur nominale des anciennes actions ou des anciennes parts.

Dans ces deux cas, l'Administration a prescrit que les plus-values devront entrer dans le décompte des bénéfices de l'entreprise en vue de l'assiette de l'impôt. On a estimé que, par l'augmentation du capital, la société avait reconnu à la plus-value un caractère de bénéfice qui ne pouvait plus, dès lors, échapper à l'impôt. Le bénéfice ainsi constaté devait même être compris dans la déclaration de l'impôt général dû par chacun des actionnaires ou associés bénéficiaires, la distribution

d'actions ou parts gratuites ou l'augmentation de la valeur nominale des actions ou des parts équivalant à une véritable distribution de bénéfices.

La circulaire du 25 janvier 1930 a ensuite envisagé la situation des plus-values que la réévaluation faisait apparaître lorsque ces plus-values étaient réalisées par une vente en cours d'exploitation. Il est à remarquer de suite que les règles qu'elle a prévues (cette circulaire est de 1930) ont été mises en échec, dans la plupart des cas, par la jurisprudence du Conseil d'Etat, jurisprudence que nous avons examinée dans la première partie de cet exposé. Cependant les règles tracées par l'Administration ont repris toute leur valeur après la loi du 28 Février 1933 et le décret du 20 juillet 1934. Actuellement et après les récentes dévaluations monétaires, elles n'ont pas été rapportées ou modifiées.

Dans le cas de vente, en cours d'exploitation, d'éléments qui auront été réévalués pour le calcul des amortissements suivant les règles admises par la même circulaire, mais dont la plus-value n'aura pas fait l'objet d'une appropriation antérieurement à la vente, il y a lieu de distinguer deux situations. La première est celle où le prix de vente des éléments d'actifs est remployé dans les immobilisations de l'entreprise. La seconde est celle où la vente aura pour effet de libérer définitivement les sommes investies dans l'actif réalisé.

Si le prix de vente est destiné à être réinvesti dans l'actif immobilisé, il y a lieu de comparer le prix de vente au prix de revient réévalué, diminué des amortissements pratiqués compte tenu de la réévaluation des amortissements antérieurs à 1926. Si cette comparaison fait apparaître un bénéfice, celui-ci sera compris dans le décompte du produit imposable. Si, au contraire, elle

fait ressortir une perte, celle-ci sera admise en déduction des résultats de l'exercice. De cette façon, la plus-value résultant de la dévaluation monétaire restera, en franchise d'impôt à la disposition de l'entreprise, sous la forme de sommes fournies par le prix de vente et par les amortissements. En somme, il est fait une distinction entre la plus-value provenant de la dévaluation monétaire et la plus-value réelle. Prenons un exemple :

Supposons un immeuble acquis en 1914 moyennant un prix de 100.000 francs et amorti, au taux annuel de 4 % pour un total de 60.000 francs à l'inventaire de 1929. A cette date la valeur de l'immeuble qui restait à amortir était de $100.000 - 60.000 = 40.000$ francs. En faisant application des règles tracées par la circulaire, la réévaluation de l'immeuble donne, en francs stabilisés, une somme de :

$$100.000 \times 4,92 = 492.000 \text{ francs}$$

Par ailleurs les amortissements vont figurer pour leur nouvelle valeur, soit : 138.460 francs.

A partir de 1930 les amortissements vont être calculés d'après la nouvelle valeur de l'immeuble.

Si ce dernier venait à être vendu en 1933 pour 400.000 francs, la plus-value imposable devra être calculée de la façon suivante :

Total des amortissements au bilan 1929	138.460
Amortissements pratiqués de 1930 à 1932	59.040
Total des amortissements au bilan 1932	<u>197.500</u>

Valeur de l'immeuble en écriture :

$$492.000 - 197.500 = 294.500 \text{ francs}$$

La plus-value imposable ressort donc à :

$$400.000 - 294.500 = 105.500 \text{ francs}$$

On voit nettement ainsi que la plus-value provenant

uniquement de la dévaluation monétaire n'est pas frappée de l'impôt. En effet, si l'immeuble n'avait pas été réévalué, les amortissements pratiqués de l'année de son acquisition jusqu'au bilan 1932 se seraient élevés à 72.000 francs. L'immeuble en écritures, n'aurait eu qu'une valeur de :

$$100.000 - 72.000 = 28.000 \text{ francs}$$

La plus-value résultant de la vente se chiffrerait à :

$$400.000 - 28.000 = 372.000 \text{ francs}$$

Ainsi le montant de la plus-value qui échappe à l'impôt, le bénéfice qui est mis en réserve ressort donc à :

$$372.000 - 105.500 = 266.500 \text{ francs}$$

On voit, de suite, que cette somme est égale à la différence entre la valeur restante, après réévaluation de l'immeuble au bilan de 1932 (294.500 francs) et la valeur pour laquelle il aurait figuré au même bilan si la réévaluation n'avait pas été effectuée (48.000 francs) :

$$294.500 - 48.000 = 246.500 \text{ francs}$$

La même solution est prescrite par l'Administration en ce qui concerne les terrains figurant à l'actif d'une entreprise et dont le prix de vente doit faire l'objet de remploi. Dans ce cas, l'Administration n'admettant pas la pratique d'amortissements sur les terrains, sauf cas exceptionnels, le bénéfice immédiatement imposable — ou la moins-value déductible — sera obtenu par la simple comparaison du prix de vente et du prix de revient réévalué.

Pour ce qui concerne le remploi de la partie du prix de vente qui correspond à la plus-value résultant de la dévaluation monétaire, on considérera comme réinvesties dans l'actif immobilisé les sommes consacrées à l'acquisition d'immeubles (bâtiments ou terrains) d'outillage, de matériel, de mobilier commercial ou de brevets pour les besoins de l'entreprise.

Le remploi pourra encore consister dans l'acquisition de participation dans d'autres entreprises établies en France et dont la production ou le commerce sont intégrés à ceux de l'entreprise en cause.

La circulaire du 25 janvier 1930 ne fait d'ailleurs pas du remploi une nécessité immédiate. Elle admet que la plus-value considérée puisse être inscrite à un compte d'attente pourvu que le remploi soit cependant effectué à l'expiration du délai de répétition ouvert pour les impositions aux titres d'années antérieures. Actuellement le remploi doit donc intervenir dans les quatre années suivant celle de la clôture de l'exercice au cours duquel aura eu lieu la vente. Si à l'expiration de ce délai, le remploi n'avait pas encore été effectué, le service de l'assiette procéderait à l'imposition des sommes portées au compte d'attente, en les réintégrant dans les bénéfices de l'exercice de la vente.

Comme le précisent Messieurs DURAND et BOUREL (impôts sur les revenus — questions litigieuses — librairie Dalloz 1934) l'Administration a fait ici une application partielle de la théorie du remploi qui avait été admise par la commission supérieure des bénéfices de guerre, en ce qui concerne les entreprises de navigation pour la vente de leurs navires.

Selon cette théorie, un élément acquis avec des sommes obtenues par la vente d'un autre élément vient simplement se substituer à due concurrence à ce dernier dans le patrimoine de l'entreprise, sans que ce fait soit, par lui-même, générateur d'enrichissement.

Les auteurs précités estiment que cette manière de voir repose sur une confusion. Si, disent-ils, la vente d'un élément d'actif et l'achat d'un nouvel élément en remplacement sont, en effet, des opérations qui, réalisées

simultanément, ne laissent apparaître aucun profit, c'est précisément parce que la deuxième opération a masqué le bénéfice dégagé par la première et qui existait déjà sous forme d'une minoration de la valeur d'actif cédé. La transaction intervenue sur cet élément a eu pour résultat de matérialiser ce bénéfice qui est devenu définitif pour l'entreprise. L'achat auquel il a été procédé ultérieurement n'a été que l'utilisation de ce profit et la circonstance que cette opération a eu pour conséquence l'investissement dudit profit dans les valeurs immobilisées de l'entreprise ne saurait en aucune façon lui faire perdre son caractère de bénéfice imposable.

Sans doute l'opinion de Messieurs DURAND et BOUREL serait inattaquable si la plus-value à remployer était la plus-value réelle que fait apparaître la vente. Mais il n'en a pas été ainsi décidé. Seule la plus-value résultant de la dévaluation monétaire doit être réinvestie et si cette prescription a été formulée c'est en souvenir des hésitations à taxer des bénéfices fictifs, hésitations qui avaient conduit à la décision ministérielle du 15 septembre 1925.

Il est vrai que dans la situation suivante, il n'a pas été fait état des mêmes hésitations.

Cette situation est celle où les sommes libérées par la vente ne sont pas destinées à être réinvesties dans les immobilisations. Dans ce cas la plus-value réalisée devra être immédiatement portée en bénéfices en vue de l'établissement de l'impôt. Quant à la façon de déterminer la plus-value elle consiste simplement dans la comparaison du prix de revient non réévalué et le prix de vente, étant entendu que le prix de revient doit être diminué des amortissements pratiqués du jour de l'acquisition à la date de la réalisation. Les amortissements

à considérer ici sont ceux admis par l'Administration et s'ils excédaient le prix de revient initial, l'excédent d'amortissement serait à ajouter au prix de vente.

Dans l'exemple choisi ci-dessus, l'immeuble acquis 100.000 francs avait donné lieu aux amortissements suivants :

Jusqu'au bilan 1929:	60.000 frs (avant réévaluation)
de 1930 à 1932:	59.040 frs (calculés d'après la valeur en francs stabilisés).

Soit au total	<u>119.040 frs d'amortissement.</u>
---------------	-------------------------------------

qui ont été portés en diminution des bénéfices imposables. Le prix de revient initial de l'immeuble n'étant que de 100.000 francs il en résulte un excédent d'amortissement de 19.040 francs et la plus-value à imposer s'élève à :

Prix de vente	400.000 francs
Excédent d'amortissement	19.040 francs
Soit	<u>419.040 francs</u>

De cette façon l'Administration avait la possibilité de rapporter aux résultats taxables le surplus d'amortissements qui avait pu être constitué à la suite de la réévaluation de l'immeuble.

Nous venons d'envisager les cas de plus-values réalisées par une vente en cours d'exploitation mais n'ayant pas fait l'objet d'une appropriation antérieurement à cette vente. Reste actuellement à examiner le cas de cette même plus-value lorsqu'il a été procédé à appropriation par incorporation au capital social. Dans cette situation, le gain réalisé par la vente d'une valeur active sera déterminé en comparant le prix de vente au prix de revient réévalué diminué des amortissements.

Le gain ainsi obtenu sera compris dans les bénéfices de l'exercice de la vente.

Si la comparaison faisait apparaître, au contraire, une perte, celle-ci serait évidemment admise en atténuation des résultats comptables.

On voit donc que, dans ce cas, il y aura eu deux plus-values constatées et donnant lieu à imposition. D'une part, à la suite de la réévaluation et appropriation de la plus-value qui en sera résultée, d'autre part à la suite de la vente. La première aura été comprise dans les bases d'imposition, dès l'appropriation du profit de réévaluation, la seconde n'étant taxée qu'avec les résultats de l'exercice au cours duquel la vente aura été réalisée.

Enfin, signalons que la circulaire du 25 Janvier 1930 avait prévu le cas des plus-values réalisées en fin d'entreprise. Se référant à la décision ministérielle du 15 Septembre 1925, et à l'article 76 de son instruction du 31 Janvier 1928, l'Administration avait prescrit de déduire de telles plus-values de la base d'imposition afférente aux bénéfices du dernier exercice d'exploitation. C'était la règle générale qui était appliquée. Mais cette solution était antérieure aux dispositions du décret du 20 Juillet 1934. Avec celui-ci devait intervenir des règles nouvelles qui seront exposées au cours du chapitre II de cette deuxième partie.

Les dispositions que nous venons d'exposer ont été tracées à la suite de notre première dévaluation monétaire. Avec les lois du 1^{er} Octobre 1936 et de Mars 1938 qui assignent à notre franc une nouvelle valeur plus faible, les mêmes questions se représentent. Le Service de l'Assiette n'a actuellement reçu aucune nouvelle instruction,

Cependant l'Administration, dans une réponse à Monsieur André COINTREAU, Député (J. O., 23 Avril 1937. Débats Chambre, p. 1336, N° 1.322) a fait connaître qu'aucune mesure particulière n'était envisagée pour permettre une réévaluation des immobilisations et des amortissements à la suite des dernières lois monétaires. Il n'est donc rien changé aux solutions précédemment exposées.

SECTION II

L'évaluation et la réévaluation des stocks

Dans le commerce et l'industrie la détermination du bénéfice d'exploitation nécessite, en fin d'exercice, l'établissement d'un inventaire. Cet inventaire a pour objet de déterminer la quantité et la valeur des marchandises restant en magasin. Il s'agit de fixer, en définitive, la valeur du « stock ». Au point de vue quantitatif, le commerçant ou l'industriel, pour la bonne direction de son entreprise, a évidemment besoin de connaître le nombre et la nature des marchandises qu'il a en magasin, mais la connaissance de la valeur de ces marchandises lui est également indispensable à titre d'élément du calcul des bénéfices réalisés au cours de l'exercice. Il est, dès lors, très important de se livrer à une estimation aussi exacte que possible de la valeur de ce stock. Celui-ci est, en effet, sujet à moins-value par suite de dépérissement ou de simple vétusté ou bien encore en raison d'une baisse des cours. Par contre la fluctuation des cours dans le sens de la hausse peut faire apparaître des plus-values sur stocks.

La détermination de ces plus-values ou moins-values

ayant une importance considérable sur la fixation du bénéfice de l'exercice, il était important en notre matière fiscale de tracer quelques règles. Il convenait surtout de fixer des limites en ce qui concerne les moins-values, celles-ci se présentant plus fréquemment. On verra d'ailleurs que sur ce point l'Administration s'est montrée très libérale.

Nous examinerons d'abord les règles générales qui ont été tracées pour l'évaluation des stocks, puis nous envisagerons le point particulier de la réévaluation des stocks après les dépréciations monétaires.

Une distinction doit être faite entre les entreprises industrielles et commerciales proprement dites et les entreprises de pure spéculation.

a) En ce qui concerne les entreprises industrielles et commerciales, l'Administration a prévu une solution très simple dans son instruction du 31 janvier 1928 (article 17). Le mode normal d'estimation du stock consiste à appliquer aux marchandises en magasin leur prix de revient ou, en cas de baisse des cours au-dessous du prix de revient, le cours du jour de l'inventaire.

Il s'agit là d'une solution très libérale. Si le cours du jour est supérieur au prix de revient, le contribuable a la faculté de ne pas tenir compte de la plus-value et de ne pas anticiper sur les bénéfices à venir en adoptant comme base d'évaluation le prix d'acquisition. Si, par contre, le cours du jour fait apparaître une moins-value sur le prix de revient, il peut être retenu en vue de l'inventaire. Cette solution se retrouve dans plusieurs réponses ministérielles (voir notamment Réponse M. LABOULBÈNE, sénateur, J. O. 16 Février 1927, Débats Sénat

p. 109, N° 7.806 — réponse M. TRICOTEAUX, député, J. O., 26 Février 1932, Débats Chambre p. 844, N° 14.741 — réponse M. BRIQUET, député, J. O., 2 Mai 1933, Débats Chambre p. 2.350, N° 1.979).

Le cours du jour constitue une base plus précise et plus facile à déterminer que le prix de revient, mais il a un inconvénient. S'il est supérieur au prix de revient, il fait anticiper sur l'avenir en dégageant la plus-value et en faisant soumettre à l'impôt un bénéfice qui n'est qu'en puissance et non réalisé.

Quant au prix de revient, quelle que soit la nature de l'entreprise, il est toujours possible de le déterminer au moins approximativement. Au surplus, il est logique de calculer les bénéfices réalisés d'après le prix d'acquisition des marchandises en stock. Si, évidemment, le cours du jour est inférieur au prix de revient, l'adoption de cette dernière base a comme conséquence de ne faire ressortir la moins-value qu'accuse la marchandise en magasin qu'au cours des exercices ultérieurs, lorsque l'article sera vendu.

Aussi l'Administration a-t-elle adopté la solution exposée précédemment et qui permet au commerçant ou à l'industriel d'adopter le mode d'évaluation le plus favorable à ses intérêts. Il a été cependant spécifié, que, pour un même inventaire, les deux méthodes d'estimation ne devaient pas être combinées. Par ailleurs, à titre de solution, il a été également admis que, dans le cas où la valeur des marchandises est devenue inférieure au prix d'achat et s'il n'existe pas de « cours » exactement connu, l'évaluation doit être faite d'après le prix que le commerçant peut raisonnablement attendre de la vente normale à la clientèle.

Enfin l'instruction du 31 janvier 1928, dans son arti-

cle 17, a constaté qu'il est d'usage dans certains commerces et industries de faire subir à l'évaluation du stock, que cette évaluation soit faite d'après le prix d'achat ou le cours du jour, une « décote » destinée à tenir compte des moins-values éventuelles. L'Administration a estimé qu'au point de vue fiscal, cette décote peut être admise lorsqu'elle reste dans des limites raisonnables et qu'elle est conforme aux habitudes de l'entreprise qui la pratique.

Il est à noter qu'avant son instruction du 31 Janvier 1928, l'Administration avait déjà admis le principe de la décote. C'est ainsi que dans une réponse à M. Louis NICOLLE, Député (J. O., 4 Août 1927. Débats, Chambre, p. 2.718, N° 12.722) elle avait spécifié que la décote pouvait être effectuée par la constitution d'une provision ayant pour objet de ramener l'évaluation du stock à la valeur de réalisation à condition que la dépréciation en vue de laquelle la provision est constituée puisse être tenue pour PROBABLE dès la clôture de l'exercice envisagé. Une autre condition était ajoutée. Il fallait, évidemment, que l'évaluation attribuée au stock dans les écritures d'ouverture de l'exercice suivant fut réduite d'une somme égale au montant de la provision. Quant à la proportion qui doit normalement être appliquée au prix de revient des marchandises en magasin pour tenir compte de la moins-value par suite d'une baisse éventuelle des cours, l'Administration estimait qu'elle était fournie par la comparaison de la valeur probable de réalisation avec le prix de revient. Elle ajoutait que cette proportion ne pouvait être appréciée que par les commerçants eux-mêmes sous réserve du droit de contrôle du service de l'assiette.

Le Conseil d'Etat ne s'est pas montré, sur ce point

aussi libéral que l'administration. Il se refusait d'admettre en déduction des bénéfices les provisions destinées à parer à l'éventualité d'une dépréciation ultérieure des marchandises en stock (voir notamment arrêt du 2 Juillet 1934, gazette du Palais 23 Octobre 1934). Il considérait que la somme mise en réserve par une société en l'affectant à la dépréciation de son stock ne saurait représenter une charge spéciale à l'exercice sur les bénéfices duquelle elle a été prélevée, dès lors que la dépréciation prévue ne s'est produite qu'au cours de l'exercice suivant.

Cependant, avec l'article 7 (5°) du code général des impôts directs, le point de vue admis par l'Administration a prévalu sous réserve, toutefois, que la moins-value prévue soit probable et non pas seulement éventuelle.

Les règles générales qui viennent d'être exposées sont des solutions adoptées par l'Administration. Il est à noter qu'aucune disposition légale ne règle spécialement les conditions d'après lesquelles les stocks doivent être évalués pour l'établissement de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. Les méthodes adoptées ne sont que celles les plus généralement usitées. Mais diverses autres méthodes peuvent être admises en cette matière pourvu que leur application aboutisse à une évaluation raisonnable des bénéfices investis dans les approvisionnements et les marchandises en magasin (C. F., Réponse TATON-VASSAL, Député, J. O., 24 Juin 1927, Débats Chambre, p. 2.061, N° 12.417).

Telles sont les dispositions applicables au commerçant ou à l'industriel proprement dits. Elles ne peuvent évidemment pas s'appliquer aux entreprises de spéculation.

Par entreprise de spéculation il y a lieu d'entendre

celles qui jouent à la hausse et à la baisse sur les matières premières et les marchandises cotées sans en prendre livraison, au moins dans le cas général.

Le bénéfice ou la perte de telles entreprises consistent dans la différence entre les cours du jour de l'achat et ceux établis au moment de la vente.

En pareille situation, on aurait pu décider qu'en fin d'exercice, l'évaluation des marchandises achetées, mais non revendues soit réglée comme s'il en avait été pris livraison, comme s'il s'agissait d'une entreprise ordinaire. Cependant, les opérations étant de pures spéculations, il est d'usage qu'il soit tenu compte à l'inventaire du cours du jour des marchandises achetées, c'est-à-dire que l'on tient compte dans les résultats comptables de l'exercice envisagé des plus-values ou des moins-values constatées.

Cette solution paraît d'ailleurs la plus simple et aucune raison ne pouvait empêcher l'Administration de l'adopter.

Après l'examen des solutions générales il convient d'envisager deux cas spéciaux. Le premier vise la situation d'entreprise de fabrication et de vente de produits qui ne sont livrés au commerce que plusieurs années après leur fabrication. Le second intéresse l'évaluation des stocks de matières premières dans certaines industries.

Il est des entreprises où les produits fabriqués sont conservés plusieurs années avant d'être mis en vente et qui acquièrent, pendant la période de vieillissement, une plus-value constante. Cette situation est particulièrement nette dans le cas d'une entreprise se livrant à la fabrication de vins, de liqueurs ou d'eaux-de-vie.

Normalement, l'accroissement de valeur de la mar-

chandise envisagée devrait être attribué à l'exercice au cours duquel il s'est produit. A chaque inventaire il y aurait donc lieu de majorer la valeur du stock et ce jusqu'à l'exercice de sa réalisation (bien entendu il est fait ici abstraction des fluctuations des cours résultant des conditions économiques). Cependant les marchandises devant être livrées au commerce qu'à l'expiration d'un temps souvent très long, il est évident que l'évaluation de la plus-value à attribuer à chacun des exercices de la période de vieillissement soit des plus délicates et, dans ces conditions, sujette à erreur. Il est apparu comme plus simple, comme plus sûr aussi, d'évaluer ces stocks à leur prix de revient et ainsi la plus-value réalisée n'apparaît qu'au moment de la vente du stock. Le bénéfice n'apparaît qu'en une seule fois. Mais comme le font remarquer Messieurs DURAND et BOUREL (opus cité) les bénéfices qui appartiennent aux exercices antérieurs se trouvent compensés par la minoration de la valeur des stocks plus récents et figurant à l'inventaire de l'exercice au cours duquel est intervenue la vente. Ces auteurs ont choisi l'exemple suivant :

Supposons une fabrique d'eaux-de-vie qui vend en 1933 au cours de 48 francs, des produits fabriqués en 1918 et uniformément inventoriés, depuis cette époque, au prix de revient de 8 francs. Le bénéfice taxable en 1933 ressort donc à 40 francs. Une partie de ce bénéfice a été, sans contestation, acquise de 1919 à 1932. Mais les eaux-de-vie fabriquées au cours de ces mêmes années ont également acquis une plus-value dont il n'est pas tenu compte dans les estimations d'inventaire. Cette atténuation dans les évaluations vient donc en compensation du supplément de bénéfice attribué à l'exercice 1933 sur les produits fabriqués en 1918.

Une situation peut encore se présenter. S'il s'agit de produits existants antérieurement à la mise en application de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, il ne semble pas possible, pour le calcul du bénéfice imposable, de continuer de retenir l'évaluation du stock au prix de revient. S'il était ainsi procédé, on engloberait dans le bénéfice de l'exercice au cours duquel la vente a été effectuée une plus-value qui aurait pris naissance antérieurement à la mise en application de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. Aussi doit-on estimer que, dans ce cas particulier, seuls sont imposables les bénéfices acquis depuis l'exercice dont les résultats ont servi de base à l'impôt pour la première fois (exercice 1917 s'il concorde avec l'année civile ou exercice de douze mois clos en 1917).

Pour reprendre l'exemple de Messieurs DURAND et BOUREL, un stock d'eau de vie fabriqué en 1913, inventorié au prix de revient pour trois cents francs et vendu en 1938 pour 5.400 francs ne laisse pas un bénéfice imposable de 5.100 francs. Le bénéfice constaté par la comparaison du prix de vente d'une part, du prix de revient d'autre part est dû, en effet, pour partie au vieillissement entre 1913 et 1917 du produit vendu et la plus-value acquise au cours de cette période doit être distraite des bases de l'imposition.

Il est certain que la ventilation de cette plus-value sera délicate surtout si on remarque que le prix de vente total en 1938 tiendra compte d'une part des dépréciations monétaires et des fluctuations économiques d'autre part.

Enfin il est une question qui, pour avoir vieilli, reprend actuellement, à la suite des récentes dévaluations monétaires, un regain d'intérêt. Il s'agit de l'évaluation

des stocks de matières premières dans l'industrie. Des vérifications effectuées pour l'établissement de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux ont donné lieu, à l'Administration, de constater que certains chefs d'entreprise, notamment dans les industries textiles, avaient pour règle d'évaluer leur stock de matières premières d'après un prix unitaire invariable qui ne correspondait plus à l'état du marché. L'évaluation du stock était faite selon un prix qui, pour ne pas dire conventionnel, était immuable et ne tenait compte ni du prix de revient, ni du cours du jour. Il en est résulté qu'après la guerre et en raison de la dépréciation du franc, les plus-values que le stock accusait n'intervenaient aucune-ment dans la détermination des résultats de l'exercice et d'importants bénéfices échappaient ainsi à l'impôt.

L'Administration a été appelée, dans ces conditions, à examiner suivant quelles bases les évaluations ainsi pratiquées pouvaient être redressées en vue de sauvegarder les droits du Trésor, tout en tenant compte des légitimes intérêts des industriels. Elle aurait pu s'en tenir strictement au principe de l'évaluation d'après le prix de revient où le cours du jour, mais cette méthode aurait amené des réhausséments trop considérables des bénéfices. Aussi a-t-elle arrêté un projet de dispositions qui ont donné lieu à des observations de la part des groupements professionnels intéressés : l'Union Textile, le syndicat général cotonnier, le Comité central de la Laine, la Fédération de la Soie et le Syndicat du Jute. En réponse à ces observations, le Directeur Général des Contributions Directes arrêta les dispositions prises dans une lettre reproduite ci-après et adressée aux groupements en cause :

MINISTÈRE DES FINANCES

Paris, le 14 Janvier 1927.

*Direction Générale
des Contributions Directes*

1^{re} Division

1^{re} Bureau

Monsieur le Président,

« Comme suite à nos entretiens relatifs à l'évalua-
« tion des stocks de matières premières en vue de l'éta-
« blissement de l'impôt sur les bénéfices industriels et
« commerciaux, j'ai l'honneur de porter à votre con-
« naissance les règles que mon Administration est prête
« à appliquer en cette matière, pour ce qui concerne
« particulièrement les industries textiles.

« Le prix des matières premières utilisées dans les
« industries de cette catégorie étant susceptible de su-
« bir, à de courts intervalles, des variations considéra-
« bles, on conçoit qu'une évaluation des stocks, opérée
« en fin d'exercice, d'après le prix de revient ou le
« cours du jour puisse faire apparaître des résultats
« que ne justifie pas la situation véritable des entrepri-
« ses, et l'on comprend qu'il soit raisonnable d'attri-
« buer à ces stocks une estimation prudente ».

« Certains chefs d'entreprise se sont ainsi, depuis
« longtemps, posé comme règle d'évaluer les stocks en
« leur possession d'après un prix unitaire invariable.

« Mais, depuis l'époque où ce prix a été fixé, la va-
« leur commerciale du franc a sensiblement diminué et
« l'évaluation correspondante s'écarte trop de la réalité
« pour pouvoir être admise au point de vue fiscal,

« Après les échanges de vue qui ont eu lieu entre
« les représentants de votre Union et mon Administra-
« tion, il m'a paru que pour l'évaluation des stocks, les
« dispositions ci-après peuvent être adoptées.

« A. — Les stocks de matières premières devront
« comporter une évaluation au moins égale à celle que
« fera ressortir l'usage de la méthode suivante :

« Pour chaque nature de marchandises, on prendra
« comme point de départ la moyenne de trois cours bas
« d'avant-guerre comprise entre 1890 et 1914.

« Cette moyenne sera majorée dans la proportion
« de la dépréciation du franc par rapport au dollar. Le
« coefficient de dépréciation du franc résultera, au
« choix de l'industriel, soit de la moyenne des cours du
« dollar pendant l'année commerciale, soit de la moyen-
« ne des cours pendant le mois ayant précédé l'inven-
« taire, d'après les constatations du Bulletin de Statis-
« tique Générale de la France. On ne retiendra d'ail-
« leurs, en aucun cas, un coefficient supérieur à 5.

« Le prix unitaire ainsi dégagé sera appliqué aux
« quantités de matières en stock à la fin de l'exercice.
« Sur l'évaluation ainsi obtenue, il pourra être prati-
« qué une décote de 20 % au maximum.

« Il sera ainsi procédé aussi longtemps que les cir-
« constances économiques resteront sensiblement les
« mêmes.

« B. — Du fait que les industriels, pour l'établis-
« sement de leurs inventaires, ont employé des prix inva-
« riables ne tenant pas compte de la diminution de va-
« leur du franc, certaines sommes ont échappé à l'im-
« pôt depuis plusieurs années.

« Les redressements convenables seront opérés et
« des impositions supplémentaires établies, s'il y a lieu,

« par l'Administration, notamment en 1927. Les redres-
« sements affecteront en ce cas l'imposition à établir au
« titre de l'année 1927 sur les résultats de l'exercice
« clos en 1926, et les impositions établies au titre des
« cinq années antérieures, sur les résultats des exerci-
« ces clos respectivement en 1921, 1922, 1923, 1924 et
« 1925.

« A cet égard, les industriels auront la faculté d'op-
« ter entre les trois systèmes suivants :

Premier système. — La révision des évaluations sera
« effectuée ANNÉE PAR ANNÉE ; elle portera sur
« l'inventaire dressé à la fin de l'exercice clos en 1926.

« Afin de ménager la trésorerie des entreprises, la
« mise en recouvrement des rôles comprenant les impo-
« sitions supplémentaires dues au titre des années 1922
« à 1926 sur les résultats des exercices clos de 1921 à
« 1925 sera échelonnée sur trois ans, savoir, en principe,
« deux rôles en 1927, deux rôles en 1928 et un rôle en
« 1929.

« Si la révision fait apparaître pour un exercice un
« bénéfice inférieur à celui qui a été déjà taxé, un dégrè-
« vement sera prononcé d'office.

« Deuxième système. — Le redressement sera opé-
« ré en une seule fois ; la révision portera seulement
« sur l'inventaire dressé à la fin de l'exercice clos en
« 1926 et la plus-value imposable ressortira, dès lors, de
« la comparaison faite entre la valeur du stock évalué
« selon les habitudes de l'entreprise et celle du même
« stock évalué par application du nouveau mode d'esti-
« mation.

« L'impôt afférent à ladite plus-value se trouvera
« inclus dans l'imposition à établir au titre de 1927 et

« il n'y aura pas lieu à supplément d'imposition pour
« les années antérieures.

« Troisième système. — La plus-value résultant de
« l'application du deuxième système sera divisée en six
« parts égales, représentant le réhaussement moyen à
« apporter aux bénéfices respectivement imposables au
« titre des années 1922 à 1927 et sera taxée, par suite,
« d'après les taux applicables, pour chacune de ces an-
« nées.

« La mise en recouvrement des rôles supplémentaires
« afférents aux années 1922 à 1926 sera échelonnée sur
« trois ans, comme dans le premier système ».

Suivait l'examen de certains point de détail sans influence sur le principe de la détermination de la plus-value provenant de la réévaluation de stocks.

La règle ainsi posée de l'évaluation basée sur la moyenne des trois cours les plus bas entre 1890 et 1914, majorée dans la proportion de la dépréciation du franc par rapport au dollar, et en pratiquant une décote de 20 %, a été reproduite dans une note adressée au service de l'assiette et dans l'article 17 de l'instruction générale du 31 Janvier 1928.

Il est à noter que la méthode n'était pas seulement prescrite pour les industries textiles, mais qu'elle pouvait être employée pour l'évaluation des matières premières dans toute autre entreprise. Elle a même été étendue des entreprises de fabrication aux entreprises commerciales détenant des stocks de matières premières destinées à la vente sans être transformées.

Quant aux coefficients de dépréciation du franc par rapport au dollar, ils ont été arrêtés aux chiffres suivants :

ANNÉES	Moyenne Annuelle	Moyenne de Décembre
1920	2,79	3,26
1921	2,57	2,46
1922	2,37	2,67
1923	3,20	3,67
1924	3,72	3,57
1925	4,09	5
1926	5	4,81
1927	4,91	4,90
1928 et suivantes.	4,92	4,92

Actuellement l'Administration ne paraît pas avoir arrêté les taux de dépréciation du franc après les lois monétaires du 1^{er} Octobre 1936 et de Mars 1938.

Enfin pour la détermination des cours bas de la période de 1890 à 1914, il a été ajouté qu'ils devaient être communiqués aux intéressés par le groupement professionnel duquel ils dépendent.

Les procédés d'évaluation fixée par l'Administration n'ont évidemment aucun caractère légal et le Conseil d'Etat a jugé, dans un arrêt du 12 Décembre 1930 (N° 6.786), qu'une entreprise ne pouvait se borner, pour obtenir un dégrèvement, à s'appuyer sur les termes de la lettre du Directeur Général des Contributions Directes à l'Union Textile, dès lors, que l'évaluation faite par elle, des éléments de son actif, correspondait à la valeur qui pouvait sainement lui être attribuée, eu égard à la situation économique générale et au cours des prix à la date de la clôture de l'exercice ayant servi de base à l'impôt.

Ce cas de l'imposition des plus-values consécutive à une dépréciation monétaire montre comme cela a été fait

dans la première partie de cet exposé, qu'on n'a pas hésité, sous le régime antérieur à la loi du 28 Février 1933 et au décret du 20 Juillet 1934, à taxer des bénéfices fictifs en ce qui concerne les marchandises, alors qu'on a refusé de taxer de tels bénéfices en ce qui a trait aux plus-values réalisées à l'occasion de cession isolée ou globale d'éléments d'actifs autres que les objets dont est fait le commerce. Et cependant aucune raison ne permettait de dire que dans un cas, celui des marchandises, il s'agissait de bénéfice réel, alors que dans les autres on se trouvait en présence de bénéfice fictif.

Pour terminer cette division, il semble permis de souligner que, depuis l'admission du report du déficit accusé par un exercice d'exploitation sur les bénéfices des cinq exercices suivants (loi du 30 Décembre 1928 et Code Général des impôts directs, article 12), l'Administration peut se montrer très libérale pour ce qui est de la valeur à attribuer au stock de marchandises ou de matières premières. Ces stocks se renouvellent, en général, assez rapidement et la diminution des bénéfices due à une minoration de la valeur des marchandises à la clôture d'un exercice déterminé a, pour contre-partie, une augmentation des bénéfices des exercices au cours desquels les objets sont vendus. Il s'établit ainsi, entre les divers exercices successifs, une compensation qui permet d'attribuer d'une façon à peu près exacte à chacun d'eux les profits qui lui est propre. Cette remarque n'est évidemment valable que pour le cas où l'évaluation des stocks se fait d'après le prix de revient ou d'après le cours du jour de l'inventaire et perd sa valeur surtout dans une période de hausse régulière des cours, lorsque l'évaluation est faite d'après un prix unitaire invariable, comme c'était le cas pour les industries du textile.

SECTION III

L'évaluation des titres en portefeuille

Plus-values constatées

Nous avons vu (Première Partie : Jurisprudence du Conseil d'Etat) que, sous le régime antérieur à la loi du 28 Février 1933, les profits réalisés sur vente de valeurs mobilières devaient être considérés, d'après le Conseil d'Etat, comme des gains provenant de la vente d'un élément quelconque de l'actif, autre que les marchandises (argument a contrario tiré de l'Arrêt du 13 Juillet 1932 déjà cité) dès l'instant que l'entreprise n'avait pas dans son activité normale la gestion d'un portefeuille-titre.

La loi du 28 Février 1933 et le décret du 20 Juillet 1934 consacrent incontestablement l'imposition des plus-values réalisées sur portefeuille-titres. Mais il est dans les usages du commerce et de l'industrie d'englober dans les produits des opérations professionnelles, non seulement les gains effectivement réalisés, mais aussi les plus-values résultant simplement d'une hausse des cours. A cet effet, la plupart des entreprises évaluent leur portefeuille d'après les cours de bourse au jour de la clôture de l'exercice.

Avant la jurisprudence du Conseil d'Etat mentionnée ci-dessus, l'Administration, dans l'article 19 de son Instruction Générale du 31 Janvier 1928, avait estimé que, conformément à la pratique commerciale, les plus-values constatées, mais non réalisées, devaient rester comprises dans les éléments du bénéfice brut, étant entendu que dans le cas de moins-values, leur montant devait, inversement, être admis en atténuation des résultats.

Il semble que l'article 46 de la loi du 28 Février 1933

permet la taxation de ces plus-values non réalisées à titre de résultat de la gestion du portefeuille-titres de l'entreprise.

Dans ces conditions, la question de l'évaluation en fin d'exercice du portefeuille-titres se posait au même titre que celle de l'évaluation des stocks. Elle se posait même avec plus d'importance. En effet, ces valeurs, contrairement aux marchandises, ne sont pas destinées, dans la généralité des cas, à être revendues immédiatement. Même lorsqu'elles ont été acquises dans un but de placement, pour constituer un emploi provisoire de disponibilités, elles ne sont pas un objet de commerce à proprement parler. Fréquemment, elles représentent une participation financière pour l'entreprise qui les possède et leur vente ne peut être réalisée qu'à titre tout à fait exceptionnel.

Elles ne peuvent être considérées comme une véritable marchandise qu'à l'égard des établissements de banque lorsque ceux-ci les acquièrent dans un but spéculatif en vue de la revente. Leur évaluation est donc encore plus importante que pour les stocks, les minorations d'estimation ne se trouvant généralement pas compensées aussi rapidement que dans le cas de marchandises dont le stock se renouvelle constamment.

La question, dans ces conditions, devait être l'objet de nombreuses discussions.

En comptabilité, on enseigne que les procédés d'évaluation des valeurs mobilières les plus couramment employés sont : l'évaluation au prix d'achat, au cours du jour de l'inventaire, d'après le cours moyen d'une période déterminée ou encore d'après la méthode dite de l'évaluation raisonnée.

L'évaluation d'après le cours du jour à l'inventaire a pour avantage de permettre de déterminer avec le plus

d'exatitute la plus-value ou la moins-value du portefeuille-titres à la date de l'inventaire. Elle a cependant un inconvénient. Si, à l'inventaire, les cours sont en hausse, elle fait attribuer à l'exercice un profit qui peut ne pas se réaliser lors de la vente. Par contre, elle est préférable à l'estimation basée sur le prix de revient lorsque depuis l'acquisition des titres en portefeuille les cours sont en baisse. Dans ce cas elle constitue une solution de prudence.

L'évaluation basée sur le cours moyen d'une période déterminée, l'exercice commercial par exemple, aboutit à des résultats plus stables que celle que peut donner l'estimation d'après le cours du jour de l'inventaire. Mais comme l'emploi de cette dernière méthode, elle peut faire apparaître des plus-values qu'une réalisation ultérieure pourrait ne pas confirmer.

Enfin l'évaluation raisonnée qui se fonde sur la valeur réelle, sur la valeur intrinsèque des valeurs mobilières, compte tenu de la situation des collectivités qui les ont émises, elle suppose que l'entreprise qui procède à son inventaire dispose des moyens et des connaissances suffisantes pour apprécier avec la plus grande exactitude la situation des collectivités dont elle possède des actions ou des obligations. Au surplus, la valeur d'un titre ne dépend pas seulement de la situation plus ou moins florissante de l'entreprise qui l'a émis, mais tient encore à de nombreux impondérables.

A l'origine, l'Administration soutenait que les valeurs mobilières figurant à l'actif des entreprises devaient, pour l'établissement de l'impôt, être évaluées, suivant les usages des entreprises, soit au cours du jour de l'inventaire soit d'après les prix d'acquisition.

Les contribuables pouvaient, d'ailleurs, en modifiant leur pratique, passer de l'une à l'autre de ces méthodes.

Mais les deux procédés ne pouvaient pas être combinés. Cette solution a été confirmée notamment dans deux réponses du Ministre des Finances à deux questions écrites posées par Messieurs BENDER et GIGNOUX, Députés (réponse à M. BENDER, J. O., 18 Mars 1927, débats Chambre, p. 874, N° 10.739 et réponse à M. GIGNOUX, J. O. 16 Avril 1931, débats Chambre, p. 2.550, N° 10.462). Il était précisé que si l'application du cours du jour faisait apparaître une dépréciation pour certaines valeurs, cette moins-value ne pouvait être admise en déduction des résultats d'exploitation que dans la mesure où elle n'était pas compensée par des plus-values constatées sur les autres valeurs également évaluée d'après la méthode du cours du jour de l'inventaire.

Cette thèse administrative a été condamnée par le Tribunal Administratif d'Alsace-Lorraine dans un arrêté en date du 24 Juillet 1929. Cette juridiction avait considéré comme régulière l'évaluation obtenu en appliquant à chaque titre, pris isolément, la valeur la plus faible, soit le cours du jour, soit le prix de revient. Le Conseil d'Etat n'a pas eu à se prononcer sur ce point, la décision du Tribunal Administratif d'Alsace-Lorraine ne lui ayant pas été déférée.

Depuis cette jurisprudence, l'Administration a modifié sa doctrine. Dans une lettre du 29 Janvier 1932, adressée au Délégué Général de l'Association nationale des sociétés par actions, le Ministre du Budget a exposé les nouvelles règles applicables à l'évaluation des valeurs mobilières figurant à l'actif des entreprises. Voici le texte de la lettre :

« Monsieur le Délégué Général,

« Vous m'avez signalé que maintes sociétés, qui
« avaient la coutume d'évaluer leur portefeuille d'après

« le prix d'achat des titres, désireraient maintenant ap-
« pliquer à certaines valeurs particulièrement affectées
« par la baisse boursière une estimation inférieure, tout
« en conservant l'évaluation au prix d'achat pour les
« titres ayant une cote supérieure.

« Rappelant que la combinaison de ces deux bases
« d'estimation n'est pas acceptée par l'administration
« pour l'établissement de l'impôt sur les bénéfices in-
« dustriels et commerciaux, vous exprimez l'avis que
« la doctrine administrative est, sur ce point, trop abso-
« lue dans la situation présente.

« Vous me demandez, en conséquence, de décider que
« les titres en baisse pourront être dévalués sans que la
« moins-value constatée soit compensée avec la plus-
« value qui résulterait de l'application du cours du jour
« aux autres valeurs de portefeuille maintenues au prix
« d'achat dans l'inventaire.

« J'ai l'honneur de vous faire connaître que la thèse
« administrative de la compensation des moins-values
« avec les plus-values en matière d'évaluation du porte-
« feuille me paraît, en principe, fort défendable. Il sem-
« ble évident, en effet, que si les valeurs d'un même
« portefeuille ont, les unes baissé au-dessous du prix
« d'achat, les autres monté, il n'y a, sur ce portefeuille,
« de perte véritable que si, dans l'ensemble, les moins-
« values excèdent les plus-values.

« Je remarque, toutefois, que dans la pratique beau-
« coup d'entreprises s'écartent de cette théorie. Dans
« les sociétés prudemment gérées, notamment, les admi-
« nistrateurs répugnent à faire apparaître les plus-
« values boursières non réalisées. Ils maintiennent donc
« au prix d'achat les valeurs en hausse. Mais le souci
« de leur responsabilité les conduit, par contre, à rame-

« ner au cours du jour l'évaluation des titres tombés
« au-dessous du prix d'achat.

« Ce système mixte d'estimation du portefeuille est
« même imposé, comme garantie de bonne gestion, à tou-
« te une catégorie d'entreprises d'assurances assujetties
« au contrôle de l'Etat. Dans ces conditions, je reconnais
« qu'il serait normal que toutes les sociétés sans dis-
« tinction pussent en faire application sans que son
« adoption donnât lieu à des redressements fiscaux.

« C'est dire que je suis disposé à entrer dans vos
« vues et à admettre que pour l'assiette de l'impôt sur
« les bénéfices industriels et commerciaux, il n'y aura
« pas lieu de rectifier l'évaluation du portefeuille des
« entreprises quand elle sera faite au prix d'achat pour
« les valeurs dont la cote est supérieure, et au cours du
« jour de l'inventaire ou à un prix intermédiaire pour
« celles dont la cote est au-dessous du prix d'achat.

« Mais, pour l'application de cette solution libérale,
« il doit être entendu :

« 1° Qu'en ce qui concerne les titres non cotés, l'éva-
« luation au-dessous du prix d'achat devra être justi-
« fiée par des faits déjà survenus, tels qu'une longue
« suppression du dividende, une réduction du capital,
« la mise en liquidation, etc. ;

« 2° Que la dévaluation appliquée dans un inven-
« taire, qu'il s'agisse de titres cotés ou non cotés, ne
« sera pas considérée comme définitive pour les inven-
« taires suivants et que, dans le cas d'une hausse ulté-
« rieure, l'évaluation sera relevée dans la limite du prix
« d'achat. Pour permettre d'exercer à cet égard le
« contrôle nécessaire, les entreprises devront tenir à la
« disposition du service des contributions directes un
« relevé complet des titres dévalués, avec l'indication

« du prix d'achat initial et de l'estimation qui leur aura
« été attribuée dans les inventaires successifs.

« Des instructions seront adressées dans ce sens à
« l'administration des contributions directes.

« Agréez, Monsieur le délégué général, l'assurance
« de ma haute considération.

« Signé : F. Piétri ».

Il est donc admis désormais que les entreprises peuvent, à condition de tenir à la disposition du service de l'assiette les éléments de contrôle nécessaire, employer le système mixte qui consiste à maintenir au prix d'achat l'estimation des valeurs dont la cote est supérieure et à appliquer le cours du jour ou un cours intermédiaire à celles dont la cote est inférieure au prix d'achat.

Ainsi, pour l'évaluation de leur portefeuille, les entreprises ont actuellement le choix entre trois méthodes :

- 1°) application du prix d'achat à toutes les valeurs ;
- 2°) application du cours du jour à toutes les valeurs ;
- 3°) application du prix d'achat aux valeurs en hausse et du cours du jour, ou d'un cours intermédiaire, aux valeurs en baisse. Il était d'ailleurs ajouté que rien ne s'opposait à ce que l'option soit modifiée d'un inventaire à l'autre.

Enfin la lettre précitée, pour l'application de la solution libérale donnée à la question, apporte sinon deux restrictions du moins deux limites aux abus possibles.

D'abord en ce qui concerne les titres non cotés à la bourse des valeurs, l'évaluation au-dessous du prix d'achat devra être justifiée par des faits déjà survenus, tels qu'une longue suppression du dividende, une réduction du capital, la mise en liquidation.

Ensuite la dévaluation appliquée dans un inventaire, qu'il s'agisse de titres cotés ou non cotés, ne sera pas considérée comme définitive pour les inventaires suivants et que dans le cas de hausse ultérieure, l'évaluation sera relevée dans la limite du prix d'achat.

Cette dernière obligation qui consiste à rapporter aux résultats des exercices ultérieurs la plus-value résultant d'une hausse des titres et limitée seulement à la différence entre l'estimation faite avant la hausse et le prix d'achat, est des plus normales. En effet, le droit d'option accordé aux entreprises pour l'estimation de leur portefeuille ne peut faire apparaître aucune plus-value, puisque dans le cas de hausse des cours, les entreprises ont le droit d'évaluer leur portefeuille d'après le prix d'achat. Seules des moins-values ne peuvent que résulter de l'application des règles tracées. C'était, par conséquent, demander un minimum, lorsqu'il était prescrit qu'après une estimation au-dessous du prix d'achat, la différence entre l'évaluation et le prix d'acquisition, en cas de hausse des cours au-dessus de ce dernier prix, fut rapportée aux bénéfices taxables.

Tout récemment, un arrêt du Conseil d'Etat en date du 21 Novembre 1938 (C. E., 21 Novembre 1938, Gaz. Pal., 3 Janvier 1939) a eu à se prononcer sur cette question du portefeuille.

Il s'agissait d'un contribuable qui, ayant acquis de ses deniers personnels des valeurs mobilières au cours des années 1928 à 1930, ne les avait fait figurer dans sa comptabilité commerciale — au prix d'achat malgré la dépréciation déjà subie — qu'à partir du 1^{er} Janvier 1931. L'intéressé ayant, à la clôture de l'exercice 1931, évalué ses titres au cours du jour, prétendait retrancher des bénéfices de cet exercice une provision égale à la différence entre les deux évaluations.

Le Conseil d'Etat a jugé que ce mode de procéder devait être écarté comme ayant pour effet de retrancher du bénéfice de l'exercice, une fraction de moins-value afférente aux exercices antérieurs, et a réintégré dans les profits imposables une somme égale à l'excédent de l'évaluation au prix d'achat faite au début de l'exercice sur celle déterminée d'après le cours des valeurs à la même date.

Les considérants de cet arrêt paraissaient susceptibles d'inspirer, en matière d'évaluation de portefeuille, des règles moins libérales que celles admises jusqu'alors. On s'en émut et à la suite d'une question posée à l'Administration, le Directeur Général des Contributions Directes, dans une lettre du 19 Mai 1939 adressée à l'Association Nationale des Sociétés par actions, fit connaître que l'arrêt en cause devait être considéré comme une décision d'espèce n'infirmant pas les modalités d'évaluation primitivement fixées.

En effet, le Conseil d'Etat n'avait pas admis la provision pour moins-value dans la mesure et dans cette mesure seulement, où la perte avait été subie antérieurement au 1^{er} Janvier 1931, c'est-à-dire à une date où le contribuable n'avait pas encore fait figurer son portefeuille-titres dans sa comptabilité, à l'actif du bilan.

Le choix, pour l'évaluation du portefeuille, laissé aux commerçants et industriels entre les trois méthodes exposées demeure donc et se trouve même confirmé.

Une solution identique avait déjà été adoptée à l'égard des entreprises d'assurances, de réassurances, de capitalisation et d'épargne. Ces entreprises placées sous le contrôle du Ministère du Travail doivent, d'une manière générale, faire figurer à leur bilan les valeurs mobilières existant en portefeuille à raison de leur prix d'achat.

Mais les entreprises en cause sont tenues, à la clôture de chaque exercice, d'établir la valeur que leurs placements représentent à la date de l'inventaire, en adoptant, pour les titres, les cours de la bourse de Paris ou, à défaut, les cours d'une des principales places du pays d'émission. Si l'évaluation ainsi obtenue fait apparaître, par rapport au prix d'achat de l'ensemble des valeurs, une dépréciation, celle-ci fait l'objet d'un amortissement, lequel peut, lorsque la dépréciation dépasse un certain quantum de la valeur globale des placements de l'entreprise, être échelonné sur plusieurs exercices en vertu d'arrêtés du ministre du travail.

Or il s'est produit que, au cours des années 1924-1925-1926, les valeurs boursières ont enregistré des moins-values considérables. L'amortissement prévu de ces moins-values au regard du prix d'achat a donc été admis par l'Administration en vue de l'assiette de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux réalisés au cours des mêmes exercices (circulaire du 29 Juin 1926, N° 1.464, pp. 22 et 23).

Mais, dès le début de l'année 1927, la plupart des valeurs mobilières ont bénéficié d'une hausse importante qui a eu pour effet de faire disparaître, dans une très large mesure, les moins-values qui avaient précédemment affecté le portefeuille des entreprises intéressées. Celles-ci ont, de la sorte, récupéré en totalité ou en partie les sommes qu'elles avaient dû consacrer à l'amortissement de ces moins-values. De ce fait, elles doivent être considérées comme ayant réalisé, au cours de l'exercice dans lequel se sont produites les plus-values, un bénéfice équivalant à la partie des pertes antérieurement amorties qui se trouve compensée par lesdites plus-values.

L'Administration a, dès lors, estimé, dans une solution parue au Bulletin Officiel des Contributions Directes du mois d'Août 1928 (p. 100), que ce bénéfice en tant qu'il correspond à la récupération de moins-values amorties sur les résultats des exercices 1924-1925-1926, doit être retenu dans les éléments du revenu imposable des entreprises envisagées. Il est à noter que l'Administration n'entendait taxer que la « récupération » de la moins-value antérieurement constatée entre le prix d'achat et le cours le plus bas constaté de 1924 à 1926.

Cette décision avait été critiquée par le président du groupement syndical de documentation professionnelle des entreprises d'assurances de capitalisation et d'épargne. En réponse et par une lettre du 31 Janvier 1929, le Directeur Général des Contributions Directes n'a pu que maintenir la solution antérieurement prise. Il ne semble pas qu'il pouvait en être autrement.

SECTION IV

Amortissement de la valeur du fonds de commerce

Pour terminer ce chapitre, il reste encore à examiner le cas d'une moins-value non réalisée : il s'agit de la dépréciation en cours d'exploitation de la valeur du fonds de commerce. La question ne s'est posée et ne se pose que pour le cas de moins-value. On a pu voir, en effet, en ce qui concerne l'évaluation des stocks ou du portefeuille-titres que l'Administration se refusait formellement à taxer des plus-values non réalisées.

Quant on parle de la dépréciation du fonds de commerce, il ne s'agit que d'une perte de valeur de l'élément incorporel droit au bail et clientèle. A ce sujet, l'Admi-

nistration avait, dès le début de l'établissement de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, estimé que la valeur du fonds de commerce ne pouvait faire l'objet d'un amortissement. Cette manière de voir avait été reprise dans son instruction générale du 31 Janvier 1928 (article 29). Il y était dit :

« La valeur du fonds de commerce proprement dit
« (pas de porte, clientèle) ne peut donner lieu à un amor-
« tissement déductible. Cette valeur, en effet, est sous-
« traite, par sa nature, aux causes de dépréciation qui
« résultent du temps et de l'usure ».

L'Administration estimait qu'avec la loi sur la propriété commerciale du 30 Juin 1926, ni le temps, ni l'usure n'avaient pour effet de faire perdre au fonds de commerce une fraction de sa valeur.

Aussi le service de l'assiette a-t-il rapporté systématiquement aux bénéfices taxables de tels amortissements. Mais il faut constater, de suite, que la question était mal posée. On ne parlait que d'amortissement, on ne parlait que de perte de valeur par suite du temps ou de l'usure. C'est en effet le but de l'amortissement de prévoir une telle perte. Mais dans le cas où le commerçant constate que la valeur de son fonds est en MOINS-VALUE pour une cause quelconque : par exemple le déplacement du centre d'affaires, l'installation à proximité d'un concurrent, pouvait-on se refuser à admettre que le commerçant puisse déduire de ses bénéfices une somme égale au montant de la moins-value ? La jurisprudence du Conseil d'Etat a répondu par la négative.

Il est d'ailleurs curieux de noter qu'en se prononçant sur la question, le Conseil d'Etat, tout en donnant gain de cause à l'Administration quant au cas d'espèces qui lui étaient soumis, il détruisait sur le point, le principe

formulé dans l'article précité. Dans une première série d'arrêts, la Haute Assemblée a jugé que l'amortissement appliqué à la valeur du fonds de commerce ne peut être admis en déduction, pour la détermination du bénéfice imposable d'une entreprise, LORSQU'IL NE S'EST PRODUIT AU COURS DE L'EXERCICE ENVISAGÉ AUCUNE DÉPRÉCIATION DE LA VALEUR DE CE FONDS. (Cf. notamment arrêts du 3 Août 1928, requête N° 93.964 R. O. 5.243 - 16 Mai 1930, requête N° 7.707 et requête 12.330 R. O. 5.456 - 22 Avril 1932, requête N° 21.158 R. O. 5.815 - 23 Mars, requête N° 23.759 R. O. 5.981 - 23 Mars 1933, requête N° 14.042, Gazette du Palais, 23 Mai 1933 et R. O. 5.978).

Par argument a contrario, on devait en déduire qu'un amortissement du fonds de commerce devait être retranché des bénéfices pour l'établissement de l'impôt, lorsque cet amortissement correspond à une dépréciation effective. Evidemment on continue d'utiliser la terminologie regrettable d'amortissement, mais en l'appliquant maintenant à une perte ayant pour origine non le temps ou l'usure, mais des circonstances particulières.

Par la suite, le Conseil d'Etat a eu l'occasion de rendre une décision plus nette encore. C'est ainsi que dans un arrêt du 8 Janvier 1932 (requête N° 4.672, Gazette du Palais, 23 Février 1932, R. O. 5.750), il a admis expressément la déduction de l'amortissement pratiqué sur la valeur d'un fonds de commerce. Il s'agissait d'une fabrique de matériaux de construction dont la valeur du fonds de commerce avait subi une dépréciation effective constatée par la baisse notable du chiffre d'affaires et résultant du ralentissement des constructions dans les régions dévastées par faits de guerre. On voit que, dans ce cas d'espèce, la dépréciation du fonds avait pour ori-

gine une circonstance autre que l'usure comme c'est le cas pour une machine-outil ou le temps pour un brevet d'invention ou une marque de fabrique qui, à l'expiration d'une période déterminée, tombe dans le domaine public.

Aussi, l'Administration s'est-elle rangée à cette manière de voir et ne refuse plus d'admettre en déduction des bénéfices les moins-values enregistrées sur la valeur du fonds de commerce, lorsque celui-ci s'est effectivement déprécié au cours de la période dont les résultats doivent servir de base à l'imposition.

On remarquera que cette solution devait s'imposer avec le décret-loi du 20 Juillet 1934 qui consacrait le principe de l'imposition de toutes les plus-values constatées à la suite de la réalisation en fin d'exploitation des divers éléments d'actif.

Les amortissements qui auraient pu être abusivement pratiqués sur la valeur du fonds de commerce devaient évidemment être repris sous forme de plus-value lors de la cession de l'exploitation. Le chapitre suivant sera d'ailleurs consacré au calcul des plus-values d'actif réalisées en fin d'exploitation.

CHAPITRE II

IMPOSITION DES PLUS-VALUES D'ACTIF RÉALISÉES EN FIN D'EXPLOITATION

Depuis le décret-loi du 20 Juillet 1934 (article 7 de la codification annexée à ce décret) les plus-values des divers éléments d'actif réalisées à l'occasion de la cession d'une entreprise industrielle ou commerciale doivent être comprises dans les bénéfices imposables du dernier exercice.

La détermination de telles plus-values soulevait de nombreuses difficultés. En cours d'exploitation, la question ne se pose que pour les plus-values réalisées sur la vente des ÉLÉMENTS divers de l'actif. Elles se calculent par différence entre le prix de réalisation et la valeur comptable des éléments vendues, compte tenu des amortissements pratiqués. Mais en cas de cession d'entreprise, la question se pose non plus seulement à l'égard des éléments corporels, des brevets et marques de fabrique, mais aussi en ce qui a trait à l'élément incorporel, fonds de commerce proprement dit.

L'Administration a apporté à ce problème les solu-

tions qui vont être exposées (Bulletin Officiel des Contributions Directes, 1936, 2^{me} partie, n° 3).

Dans le cas de cession d'une entreprise, le calcul des plus-values accusées par la vente des éléments corporels, des brevets des marques de fabrique, ne soulève pas de difficulté, sous réserve de ce qui sera exposé ci-après dans le cas où le prix de cession n'est pas payé comptant. Normalement, et c'est la solution administrative, ces plus-values seront calculées en retranchant du prix de vente des éléments corporels, des brevets et des marques de fabrique, la valeur pour laquelle ils figuraient en comptabilité, compte tenu des amortissements pratiqués.

Pour ce qui est de la plus-value que fait ressortir le prix de cession du fonds de commerce proprement dit (éléments incorporels autres que les brevets et marques), il n'y a pas non plus de sérieuse difficulté lorsque le fonds avait été créé ou acquis postérieurement au point de départ d'application du Code Général des impôts directs, c'est-à-dire postérieurement au 31 Décembre 1934. Dans ce cas la seule comparaison du prix de revient effectif diminué, le cas échéant, des amortissements admis en déduction et le prix de vente permettra de dégager la plus-value imposable.

Par contre, jusqu'à l'entrée en vigueur de la nouvelle codification, c'est-à-dire jusqu'au 1^{er} Janvier 1935, les variations de valeur de l'élément incorporel « fonds de commerce » restait, en principe, sans influence sur l'établissement de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. Aussi l'Administration a-t-elle estimé logique d'admettre que, dans le cas de vente d'un fonds de commerce, la plus-value afférente aux ÉLÉMENTS INCORPORELS DU FONDS AUTRES QUE LES

BREVETS n'est susceptible d'entrer en compte pour l'établissement de l'impôt précité que dans la mesure où elle a été acquise POSTÉRIEUREMENT AU 31 DÉCEMBRE 1934.

Dès lors, en ce qui concerne les fonds acquis ou créés avant l'entrée en vigueur de la nouvelle codification, c'est en partant de la VALEUR RÉELLE des éléments en question A LA DATE DU 1^{er} JANVIER 1935, et non de leur prix de revient ou d'achat ou de leur valeur comptable, que devra, normalement, être calculée la plus-value imposable.

L'Administration précise toutefois qu'on retiendra le prix de revient effectif (déduction faite, le cas échéant, des réductions de prix obtenu) ou la valeur comptable (c'est-à-dire le prix de revient diminué des amortissements qui auraient été admis pour l'établissement de l'impôt), si ce prix de revient ou cette valeur comptable dépasse la valeur réelle au 1^{er} Janvier 1935.

Cette réserve étant faite, la plus-value sera calculée par différence entre le prix de vente et la valeur réelle du fonds de commerce au 1^{er} Janvier 1935 diminuée, le cas échéant, des amortissements pratiqués depuis le 1^{er} Janvier 1935. Mais comment déterminer, comment estimer la valeur du fonds au 1^{er} Janvier 1935 ?

L'Administration a décidé que c'est en partant du prix de vente des éléments incorporels du fonds autres que les brevets, que sera déterminée, en règle générale, la valeur qu'avaient ces éléments à la date du 1^{er} Janvier 1935.

A cet effet, on appliquera au prix de vente (ou, en cas de paiement échelonné, à la valeur actuelle de ce prix de vente, déterminée comme il sera indiqué ci-dessous), le rapport constaté entre les chiffres d'affaires globaux

de chacune des périodes de trois ans ayant précédé respectivement d'une part la date d'ouverture de l'exercice commercial en cours au 1^{er} Janvier 1935, d'autre part, la date d'ouverture de l'exercice commercial au cours duquel est intervenue la vente du fonds.

Par exemple, dans le cas d'un fonds vendu le 1^{er} Mars 1936, si l'exercice commercial était clos le 31 Octobre de chaque année, les périodes dont les chiffres d'affaires doivent être comparés iront, d'une part, du 1^{er} Novembre 1931 au 31 Octobre 1934, d'autre part, du 1^{er} Novembre 1932 au 31 Octobre 1935.

Il y a lieu de remarquer que cette méthode n'est indiquée qu'à titre de règle pratique et l'Administration a précisé qu'il conviendrait de retenir, le cas échéant, un chiffre différent de celui qui résulterait de son application s'il était établi que la valeur que comportaient effectivement les éléments incorporels du fonds à la date du 1^{er} Janvier 1935 était différente. Il pourrait en être ainsi, par exemple, dans le cas où le fonds de commerce en question aurait été estimé dans un inventaire, une déclaration de succession, un contrat de mariage ou autre acte public à une date rapprochée du 1^{er} Janvier 1935.

La méthode pratique précédemment exposée est d'une application relativement simple lorsque la vente du fonds de commerce est faite au comptant. Mais le plus souvent, le vendeur d'un fonds de commerce n'est payé comptant que d'une partie du prix. Le solde est stipulé payable à terme, soit en une seule fois et à une date déterminée ou à la volonté de l'acquéreur dans un certain délai, soit en un certain nombre de fractions égales ou inégales à des échéances fixées par le contrat, soit, plus généralement, par fractions d'égales sommes venant à échéance chaque année pendant une certaine période.

En représentation de sa créance, le vendeur reçoit habituellement de l'acquéreur des billets à ordre qu'il peut soit conserver jusqu'à leur échéance, soit faire escompter. Il ne perçoit le montant intégral de sa créance que s'il conserve les billets jusqu'à leur échéance et si l'acquéreur remplit entièrement les obligations que lui impose le contrat.

Dans cette situation convient-il de faire état, sans correction, du prix stipulé dans l'acte de vente ?

L'Administration a estimé que pour la détermination de la plus-value imposable, la créance du vendeur devait être ramenée à sa véritable valeur *actuelle* à la date de la clôture de l'exercice au cours duquel la cession a été réalisée. Compte tenu de l'escompte, la valeur actuelle de la créance au jour de la cession est, en effet, plus faible qu'à l'échéance.

Il faut noter que cette réduction du prix de cession à une double importance pour le calcul de la plus-value, puisque ce prix va entrer dans le calcul de la plus-value à un double titre d'abord pour la détermination de la valeur du fonds au 1^{er} Janvier 1935, et d'autre part pour chiffrer le profit qu'il fait apparaître comparativement à la valeur du fonds au 1^{er} Janvier 1935.

Restait à établir un mode de calcul de la valeur *actuelle*, au jour de la cession, de la créance du vendeur.

Voici à ce sujet les règles édictées par l'Administration. La détermination de cette valeur sera faite, en règle générale, en appliquant au montant nominal de la créance ou de chaque fraction de cette créance correspondant aux diverses échéances un **COEFFICIENT** dont la valeur est donnée, pour différents taux d'escompte et différentes durées, par le barème ci-après :

NOMBRE D'ANNÉES	3 p. 100		4 p. 100		5 p. 100	
	VALEUR	VALEUR	VALEUR	VALEUR	VALEUR	VALEUR
	de J.	de K.	de J.	de K.	de J.	de K.
1	0,971	0,971	0,962	0,962	0,952	0,952
2	0,943	1,914	0,925	1,887	0,907	1,859
3	0,915	2,829	0,889	2,776	0,864	2,723
4	0,888	3,717	0,855	3,631	0,823	3,546
5	0,863	4,580	0,822	4,453	0,784	4,330
6	0,837	5,417	0,790	5,243	0,746	5,076
7	0,813	6,230	0,760	6,003	0,711	5,787
8	0,789	7,019	0,731	6,734	0,677	6,464
9	0,766	7,785	0,703	7,437	0,645	7,109
10	0,744	8,529	0,676	8,113	0,614	7,723
11	0,722	9,251	0,650	8,763	0,585	8,308
12	0,701	9,952	0,625	9,388	0,557	8,865
13	0,681	10,633	0,601	9,989	0,530	9,395
14	0,661	11,294	0,577	10,566	0,505	9,900
15	0,642	11,936	0,555	11,121	0,481	10,381
16	0,623	12,559	0,534	11,655	0,458	10,839
17	0,605	13,164	0,513	12,168	0,436	11,275
18	0,587	13,751	0,494	12,662	0,416	11,691
19	0,570	14,321	0,475	13,137	0,396	12,887
20	0,554	14,875	0,456	13,593	0,377	12,464
21	0,538	15,413	0,439	14,032	0,359	12,823
22	0,522	15,935	0,422	14,454	0,342	13,165
23	0,507	16,442	0,406	14,860	0,326	13,491
24	0,492	16,934	0,390	15,250	0,310	13,801
25	0,478	17,412	0,375	15,625	0,295	14,096

NOMBRE D'ANNÉES	8 p. 100		9 p. 100		10 p. 100	
	VALEUR	VALEUR	VALEUR	VALEUR	VALEUR	VALEUR
	de J.	de K.	de J.	de K.	de J.	de K.
1	0,926	0,926	0,917	0,917	0,909	0,909
2	0,857	1,783	0,842	1,759	0,826	1,735
3	0,794	2,577	0,772	2,531	0,751	2,486
4	0,735	3,312	0,708	3,239	0,683	3,169
5	0,681	3,993	0,650	3,889	0,621	3,790
6	0,630	4,623	0,596	4,485	0,564	4,354
7	0,583	5,206	0,547	5,032	0,513	4,867
8	0,540	5,546	0,502	5,534	0,467	5,334
9	0,500	6,246	0,460	5,994	0,424	5,758
10	0,463	6,709	0,422	6,416	0,386	6,144
11	0,429	7,138	0,388	6,804	0,350	6,494
12	0,397	7,535	0,356	7,160	0,319	6,813
13	0,368	7,903	0,326	7,486	0,290	7,103
14	0,340	8,243	0,299	7,785	0,263	7,366
15	0,315	8,558	0,275	8,060	0,239	7,605
16	0,292	8,850	0,252	8,312	0,218	7,823
17	0,270	9,120	0,231	8,543	0,198	8,021
18	0,250	9,370	0,212	8,755	0,180	8,201
19	0,232	9,602	0,194	8,949	0,163	8,364
20	0,215	9,817	0,178	9,127	0,149	8,513
21	0,199	10,016	0,164	9,291	0,135	8,648
22	0,184	10,200	0,150	9,441	0,123	8,771
23	0,170	10,370	0,138	9,579	0,112	8,883
24	0,158	10,528	0,126	9,705	0,102	8,985
25	0,146	10,674	0,116	9,821	0,092	9,077

Si le solde du prix de vente est payable en une seule fois à une date déterminée, ou dans un certain délai en une ou plusieurs fois au gré de l'acquéreur, on multipliera le montant de ce solde par le coefficient J correspondant au taux d'escompte choisi et au nombre d'années compris dans le délai imparti à l'acquéreur pour se libérer (1).

Si le solde est payable en plusieurs fractions égales, mais à des échéances irrégulières, ou en plusieurs fractions inégales, on appliquera, au montant de chaque fraction le coefficient J correspondant au délai fixé pour le paiement de cette fraction (1).

La somme des résultats partiels ainsi obtenus constituera la valeur actuelle de la créance.

Si le solde est payable en plusieurs fractions égales et annuelles (cas général des billets de fonds), on appliquera au montant de l'annuité le coefficient K correspondant au nombre d'annuités stipulé (2).

Jusqu'à nouvelle ordre, est-il prescrit, le taux d'escompte dont il y aura lieu de faire emploi, lorsque les billets de fonds ou le solde de la créance produiront des intérêts payables en sus du nominal, sera de 3 pour 100, de 4 pour 100 ou de 5 pour 100, suivant la durée du délai stipulé et l'importance du risque d'irrecouvrabilité.

(1) Au cas où le délai stipulé ne comprendrait par un nombre exact d'années, on obtiendra une approximation suffisante de la valeur actuelle en faisant le calcul pour les nombres entiers d'années immédiatement supérieur et immédiatement inférieur, et en ajoutant à la valeur actuelle correspondant à ce dernier une fraction de la différence entre les deux chiffres obtenus, cette fraction étant calculée au prorata du nombre de mois compris dans le délai envisagé en sus du nombre entier d'années que comporte ce délai.

(2) Dans le cas où les billets de fonds tous d'égal montant seraient payables par trimestre ou par semestre, on obtiendrait une expression suffisamment approchée de la valeur actuelle en considérant que le montant total des billets payables au cours d'une même année constitue une annuité et en appliquant au montant de cette annuité le coefficient K correspondant au taux d'escompte choisi et au nombre d'années sur lequel s'échelonne le paiement des billets.

Ce taux d'escompte sera majoré du taux de l'intérêt légal lorsqu'il n'aura pas été stipulé d'intérêts payables en sus du montant des billets de fonds (3). Le taux de l'intérêt légal ayant été fixé à 5 pour 100 en matière commerciale, par un décret-loi du 8 Août 1935, ce sont, par suite, les taux de 8 pour 100, 9 pour 100 ou 10 pour 100 qui seront utilisés dans le cas envisagé.

Les règles ainsi tracées comportent trois remarques :

1°) la méthode décrite n'a qu'une valeur indicative. Si donc le vendeur était en mesure d'établir qu'il supporte, eu égard aux circonstances de fait, des risques d'irrecouvrabilité anormaux, la valeur actuelle de sa créance pourrait être fixée à un chiffre inférieur à celui qui résulterait de l'application de cette méthode.

De même, au cas où le vendeur aurait fait escompter tout ou partie de sa créance avant la fixation des bases de l'imposition, c'est, d'une manière générale, le montant de la somme effectivement payée par l'escompteur qui devrait être regardé comme constituant la valeur actuelle de la créance escomptée.

2°) à la valeur actuelle de la créance du vendeur correspondant à la partie du prix payable à terme, on ajoutera, bien entendu, le montant de la fraction du prix payé comptant. C'est la somme ainsi obtenue qui constituera la valeur actuelle du prix de vente du fonds, dont il y aura lieu de faire état pour le calcul de la plus-value ou de la moins-value à retenir dans les résultats de l'exercice de la cession en vue de l'établissement de l'impôt ;

(3) Il en sera ainsi dans tous les cas où le montant de chaque billet est indiqué en un chiffre global, sans distinction entre capital et intérêts, même s'il résulte de l'acte que le montant des billets a été majoré de manière à allouer au vendeur un certain intérêt en sus du prix en principal préalablement fixé par les parties.

3°) il peut arriver que le vendeur, soit par suite de l'insolvabilité ou de la faillite de son débiteur, soit parce qu'il aura dû consentir à ce dernier une réduction du prix de vente, soit parce qu'il aura été obligé de faire escompter ses billets dans des conditions défavorables, n'encaisse en définitive qu'une somme sensiblement inférieure à celle qui aura été retenue, en vue de son imposition, comme constituant la valeur actuelle de sa créance.

Si pareille éventualité se produit, le contribuable pourra — à condition de fournir toutes justifications utiles — obtenir le dégrèvement des droits correspondant à la différence.

Les solutions administratives que nous venons d'exposer comportent des règles différentes pour le calcul des plus-values provenant d'une part de la cession des éléments incorporels autres que les brevets, et d'autre part des divers éléments corporels et les brevets. Dans le premier cas, seule la plus-value réalisée depuis le 1^{er} Janvier 1935 est imposable. Dans le second cas c'est la plus-value, telle qu'elle résulte de la comptabilité, qui est à comprendre dans les bases de l'impôt. Cependant, dans le cas de paiement différé du prix de cession, la valeur des éléments corporels et des brevets doit être appréciée à leur valeur actuelle au jour de la cession comme le fonds de commerce proprement dit.

Aussi il sera, le plus souvent, nécessaire de répartir la valeur actuelle du prix de vente entre les deux catégories d'éléments qui doivent être envisagées séparément. Dans l'acte de cession, le prix de vente pouvant être spécifié de plusieurs façons, l'Administration a ajouté les précisions suivantes :

Généralement, le prix de vente d'un fonds de com-

merce figure dans l'acte en deux chiffres correspondant l'un aux éléments corporels et l'autre aux éléments incorporels. En outre, les marchandises neuves sont à l'ordinaire distinctement évaluées et font l'objet d'un prix spécial.

Lorsque le prix sera ainsi décomposé dans l'acte de vente, on se bornera, — après avoir, s'il y a lieu, isolé le prix de vente des brevets de celui des autres éléments incorporels, — à rechercher la valeur actuelle de la fraction du prix de vente correspondant à chaque catégorie d'éléments.

Pour ce faire, on opérera, suivant le cas, de deux façons différentes :

a) Si des modalités de paiement particulières ont été spécifiées pour chaque catégorie, on déterminera séparément, compte tenu de ces modalités, la valeur actuelle de la fraction du prix de vente y afférente.

b) Si, au contraire, la partie du prix de vente payable à terme n'a pas été affectée spécialement à certaines catégories d'éléments, on déterminera globalement la valeur actuelle du prix de vente et on la répartira au prorata des chiffres indiqués dans l'acte pour les différents éléments du fonds.

Dans le cas où le prix de vente aura été porté à l'acte en chiffre unique, on procédera également à la détermination globale de la valeur actuelle de ce prix de vente. Mais, en pareil cas, la répartition de cette valeur actuelle entre les diverses catégories d'éléments sera faite empiriquement et autant que possible d'accord avec le contribuable.

L'exemple suivant mettra en lumière les règles compliquées qui viennent d'être développées.

Soit un fonds de commerce acheté 250.000 francs en 1917 et vendu 1 million de francs le 1^{er} Mars 1940. Le prix de vente se décompose, d'après les indications de l'acte de cession, ainsi qu'il suit :

Eléments corporels	250.000 francs
Brevets d'invention	150.000 francs
Autres éléments incorporels ...	600.000 francs

Les marchandises neuves et les matières premières ne sont pas comprises dans le prix de 1 million de francs et sont évaluées à part.

Le paiement de la somme ci-dessus est prévu de la manière suivante :

400.000 francs payables comptant ;

10 billets de 60.000 francs chacun, remboursables le 1^{er} Mars de chaque année à partir du 1^{er} Mars 1941, sans intérêt.

1°) DETERMINATION DE LA VALEUR ACTUELLE DU PRIX DE VENTE :

On admet qu'étant donné la durée du délai prévu pour le paiement des billets et l'absence de risques particuliers d'irrecouvrabilité, le taux d'escompte à appliquer est le taux minimum, soit 8 pour 100, puisqu'il s'agit de billets ne portant pas intérêt.

D'après le barème ci-dessus reproduit, le coefficient K, au taux de 8 pour 100 et pour 10 annuités, ressort à 6,709.

On obtient par suite :

Valeur actuelle de la créance : $60.000 \times 6,709 = 402.500$ francs.

Valeur actuelle du prix de vente : $400.000 + 402.500 = 802.500$ francs.

2°) REPARTITION DE LA VALEUR ACTUELLE DU PRIX DE VENTE :

Le chiffre déterminé ci-dessus est à répartir entre les éléments incorporels du fonds autres que les brevets d'une part, les éléments corporels et brevets d'autre part, au prorata des chiffres indiqués dans l'acte pour ces deux catégories d'éléments.

On a ainsi :

$$\begin{array}{l} \text{Eléments corporels} \\ \text{et brevets} \end{array} \quad \frac{802.500 \times 400.000}{1.000.000} = 321.000 \text{ francs}$$

$$\begin{array}{l} \text{Eléments} \\ \text{incorporels :} \end{array} \quad \frac{802.500 \times 600.000}{1.000.000} = 481.000 \text{ francs}$$

3°) CALCUL DE LA PLUS-VALUE IMPOSABLE:

a) plus-value des éléments corporels et des brevets. On suppose que le prix de revient de ces éléments, y compris ceux acquis au cours de l'exploitation, s'élevait à 200.000 francs et les amortissements opérés sur ce prix de revient à 80.000 francs.

La valeur comptable desdits éléments ressort à :

$$200.000 - 80.000 = 120.000 \text{ francs}$$

et la plus-value imposable y afférente à

$$321.000 - 120.000 = 201.000 \text{ francs}$$

b) plus-value des éléments incorporels. On détermine d'abord la valeur de ces éléments à la date du 1^{er} Janvier 1935.

On suppose que l'exercice commerciale coïncidait avec l'année civile et que les chiffres d'affaires ont été les suivants :

1932	1.500.000	1937	1.600.000
1933	1.300.000	1938	1.700.000
1934	1.200.000	1939	1.700.000
Total	<u>4.000.000</u>	Total	<u>5.000.000</u>

On obtient :

Valeur des éléments incorporels (autres que les brevets) au 1^{er} Janvier 1935 :

$$481.500 \times 4/5 = 385.200 \text{ francs}$$

Plus-value imposable des éléments en question :

$$481.500 - 385.200 = 96.300 \text{ francs}$$

c) plus-value imposable totale :

$$201.000 + 96.300 = 297.300 \text{ francs}$$

Avant de terminer ce chapitre, il faut souligner qu'il n'a nullement été question du prix de cession des marchandises. C'est qu'à ce sujet aucune difficulté ne peut exister. Le prix de la vente globale du stock au jour de la cession est à ajouter purement et simplement au montant des recettes de l'exercice écoulé comme s'il s'agissait de ventes faites à la clientèle habituelle de l'entreprise.

Vu, le Président de la Thèse :

M. A. MESTRE.

Vu, le Doyen de la Faculté de Droit de Paris :

M. RIPERT.

Vu, le Recteur de l'Académie :

M. ROUSSY.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	7
--------------------	---

PREMIÈRE PARTIE

Evolution des solutions administratives, jurisprudentielles et législatives

CHAPITRE I. — <i>Les solutions administratives</i>	15
Section I. — De la loi du 31 juillet 1917 à l'arrêté du Conseil de Préfecture du 24 février 1924	15
Section II. — De l'arrêté du Conseil de Préfecture à la Jurisprudence du Conseil d'Etat, de 1924 à 1932	18
CHAPITRE II. — <i>La Jurisprudence du Conseil d'Etat</i> ..	29
Le conflit entre la doctrine administrative et la juris- prudence du Conseil d'Etat	29
CHAPITRE III. — <i>L'intervention du Législateur</i>	45
CHAPITRE IV. — <i>Opinions des Auteurs</i>	51

DEUXIÈME PARTIE

CHAPITRE PREMIER. — <i>La réévaluation des éléments de l'actif</i>	77
Section I. — De la réévaluation des bilans après les dépréciations monétaires	77

Section II. — L'évaluation et la réévaluation des stocks	92
Section III. — L'évaluation des titres en porte- feuille. Plus-values constatées	107
Section IV. — Amortissement de la valeur du fonds de commerce	117
CHAPITRE II. — <i>Imposition des plus-values d'actif réali- sées en fin d'exploitation</i>	121
